# Art. 119 Ziff. 1 EGBGB und die Landesgesetzgebung

## Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der juristischen Fakultät der Philipps-Universität
Marburg,

vorgelegt von
**Friedrich Gollert,**
Referendar.

*

1927
Druck von E. Buchbinder (H. Duske) in Neuruppin

Gedruckt
mit Genehmigung der juristischen Fakultät
der Philipps-Universität Marburg.

Gutachter: o. ö. Professor der Rechte Dr. iur. et phil. Bredt.

Meinen Eltern!

# Gliederung.

# Literaturverzeichnis.

## I. Kommentare, Lehrbücher, Quellensammlungen.


Arndt, Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. VIII. 1919, 2. Aufl., Guttentagsche Sammlung deutscher Reichsgesetze Nr. 137 (Berlin-Leipzig 1921).

Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. VIII. 1919, (3./4. Aufl. Berlin 1926).

Baum, Das preußische Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken (Stuttgart 1923).

Bergbohm-Wagemann, Das Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken (Berlin 1923).

Bredt, Der Geist der deutschen Reichsverfassung (Berlin 1924).

Crome, System des Bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. I (Tübingen 1900).

Enneccerus-Kipp-Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, I. Bd., 1. Abtlg. (18./21. Aufl. Marburg), II. Bd., 1. Abtlg. (15./19. Aufl. Marburg).

Giese, Die Reichsverfassung vom 11. VIII. 1919 (6. Aufl. Berlin 1925).

Goldschmit-Gardé, Kommentar zum Güterzertrümmerungsgesetz (München 1911).

Güthe-Triebel, Grundbuchordnung, 4. Aufl. 1923.

Hagelberg-Friedländer, Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken (Berlin 1923).

Hahn-Mugdan, Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch I.

Hatschek, Deutsches und preußisches Staatsrecht, I. Bd. (Berlin 1922).

Hubrich, Das demokratische Verfassungsrecht des Deutschen Reiches (Greifswald 1921).

Kloß und Müller, Sächsisches Landesprivatrecht (3. Aufl. Halle 1927).

Laband, Staatsrecht des Deutschen Reiches, Bd. I (4. Aufl. 1901).

Meyer G., Lehrbuch des deutschen Staatsrechts (5. Aufl. Leipzig 1899).

Niedner, Das Einführungsgesetz (Berlin 1901).

Oertmann, Bayerisches Landesprivatrecht (Halle 1903). Ergänzungsband I zu Dernburgs „Bürgerliches Recht des Deutschen Reichs und Preußens".

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, VI. Bd.: Einführungsgesetz (3. Aufl. 1905).

Reichsgerichtsräte, Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, erläutert von Busch, Schaffeld. Dr. Ebbecke, Erler, Kiehl, Dr. Lobe, Dr. Mansfeld, Michaelis, Oegg, Schliewen, Seyfferth (5. Auflage 1923).

v. Roenne-Zorn, Staatsrecht der preußischen Monarchie, 1899.

Schulze, Lehrbuch des preußischen Staatsrechts, 2. Aufl.

Soergel, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Einführungsgesetz, VI. Bd.: Einführungsgesetz (3. Aufl. Berlin-Stuttgart-Leipzig 1926).

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, III. Bd.: Sachenrecht (9. Aufl. 1926), VI. Bd.: Einführungsgesetz (7./8. Aufl. 1914).

Stier-Somlo, Sammlung preußischer Gesetze staats- und verwaltungsrechtlichen Inhaltes (München 1925).

Triepel, Quellensammlung zum deutschen Reichsstaatsrecht (3. Aufl. Tübingen 1922).

Wenzel, Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken (Berlin 1923).

Wolfsohn-Wolfsohn, Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken (Berlin 1923).

## II. Monographien.

Arndt, Kann landesgesetzlich der Erwerb oder die Veräußerung von Grundeigentum eingeschränkt werden? Arch. öffentl. R. 25. Bd. Tübingen 1909.

Bauwert, Das preußische Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken, JW 23 S. 725.

Bazille-Köstlin, Das Recht der Staatszugehörigkeit, 1902.

Bornhak, Die Zulässigkeit landesgesetzlicher Beschränkungen bei der Veräußerung von Grundstücken. Ges. u. R., 10. Jahrg., Heft 5, S. 99.

Brach, Inwieweit wird durch das Reichsgesetz über die Freizügigkeit vom 1. November 1867 der Landesgesetzgebung die Befugnis genommen, die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken? Hirths Ann. d. Deutschen Reiches 1908, Nr. 7, S. 523 ff.

v. Braun, Bayerisches Güterzertrümmerungsgesetz, München-Berlin 1910.

Brie, Inwieweit wird durch das Reichsgesetz über die Freizügigkeit vom 1. November 1867 der Landesgesetzgebung die Befugnis genommen, den Erwerb oder die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken? Ann. d. Deutschen Reiches, Jahrg. 1909, Nr. 5, S. 366.

Brunner, Vorschläge zur ostmärkischen Bodenpolitik (Vortrag in der staatswissenschaftlichen Gesellschaft in Berlin vom 25. 2. 1907).

v. Bülow, Deutsche Politik. Berlin 1917.

Caro, Die Rechtsgültigkeit des preußischen Grundstückssperrgesetzes. JW 1923, S. 747.

Fuchs, Landesgesetzliche Veräußerungsbeschränkungen. JW. 1914, S. 621 ff.

Goertz, Ist das sächsische Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken vom 20. November 1920 wegen Verstoßes gegen Reichsrecht ganz oder teilweise nichtig? Sächs. Arch. Rpfl. 2. Jahrg. 1922, Heft 1—2, S. 9.

Hagelberg, Das preußische Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken. JW 1923, S. 726.

Holtz, Ist die Landesgesetzgebung befugt, die Veräußerung von Grundbesitz von einer staatlichen Genehmigung abhängig zu machen oder in ähnlicher Weise zu beschränken? Preuß. VerwBl. Jahrg. 28, Nr. 34, S. 646.

Hübner, Zum Vorkaufsrecht des sächsischen sogen. Grundstückssperrgesetzes. JW 1925, S. 1111 ff.

Ihering, Reflexwirkung oder Rückwirkung rechtlicher Tatsachen auf dritte Personen. IherJhb. 1871, Bd. 10, S. 245 ff.

Jellinek, Grundstücksveräußerung und Landesgesetzgebung. DJZ 1907, Sp. 1054 ff.

Krüger, Zur Frage der Rechtsgültigkeit des sächsischen Gesetzes über den Verkehr mit Grundstücken vom 20. November 1920. Fischers Ztschr. Bd. 55, Heft 1—3, S. 50 ff.

Leibholz, Die Gleichheit vor dem Gesetz. Heft 6 der öffentlichen Abhandlungen, herausgegeben von Kaufmann, Triepel, Smend 1925.

Lerchenfeld-Köfering, Die Güterzertrümmerung und die bayerische Landwirtschaft. München 1907.

Lion, Grundstücksschwarzkäufe. 1926 Berlin.

E. v. Maier, Freizügigkeit, in v. Holtzendorffs Rechtslexikon, 3. Aufl.

Noll, Rechtswidrige Vorkaufsrechte an Grundstücken. JW 1924, S. 1900 ff.

Oppenheimer, Der Beschluß des Reichsgerichts über den Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes über den Verkehr mit Grundstücken. JW 1925, S. 1099.

Pfleger, Die Güterzertrümmerung in Bayern und die Vorschläge zur Bekämpfung des Güterhandels. München 1904.

Ricks, Zweifel und Lücken im Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken. D. Not. V. 1923, S. 61.

Smoschewer, Unzulässigkeit der Landesgesetze betreffend den Grundstücksverkehr. Gruch. 67, 15 ff.

— Ungültigkeit des Grundstückssperrgesetzes, im Recht, 28. Jahrg., S. 47.

— Die Frage der Gültigkeit der Gesetze betreffend den Grundstücksverkehr. JW 1924, S. 784.

Sontag, Kann die Landesgesetzgebung die Gültigkeit einer Grundstücksveräußerung von einer behördlichen Erlaubnis abhängig machen? DJZ 1907, Sp. 1252 ff.

Stillschweig, Besprechung über die Kommentare von Bergbohm-Wagemann und Wenzel. JW 1923, S. 73.

Triebel, Zur Frage der Rechtsgültigkeit des preußischen Grundstückssperrgesetzes, im Recht, 27. Jahrg., Nr. 21/22, S. 174.

Theisen, Verfassung und Richter. Arch. öff. R., 8. Bd. Neue Folge S. 251 ff.

Wagemann, Nachträgliche Genehmigung von Schwarzverkäufen. JW 1926, S. 2064.

Weigert, Hat das preußische Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken rückwirkende Kraft? JW 1925, S. 1339.

Wolffsohn, Die Ungültigkeit des Grundstücksverkehrsgesetzes. JW 1923, S. 278.

## III. Parlamentsverhandlungen.

Sitzungsberichte des preußischen Landtags (1. Wahlperiode, 1. Sitzung, begonnen am 10. März 1921).

Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags des Norddeutschen Bundes, 1. Legislaturperiode 1867.

Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten (Bayern).

Verhandlungen der Volkskammer (Sachsen).

Verhandlungen des gemeinsamen Landtags (Sachsen-Coburg-Gotha).

# Abkürzungsverzeichnis.

| | | |
|---|---|---|
| a.a.O. | = | am angeführten Ort, d. h. im Literaturverzeichnis. |
| Arch. öff. R. | = | Archiv für öffentliches Recht. |
| Bay. Ob. LG | = | Entscheidungen des Obersten Landesgerichts für Bayern. |
| Braunschw. Z. | = | Zeitschrift für Rechtspflege in Braunschweig. |
| D. Not. V. | = | Zeitschrift des deutschen Notarvereins. |
| FGJ | = | Jahrbuch der Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. |
| Ges. u. R. | = | Gesetz und Recht. Zeitschrift für allgemeine Rechts- und Staatskunde. |
| HansGerZ. | = | Hanseatische Gerichtszeitung. |
| Jur. Rdsch. | = | Juristische Rundschau. |
| LZ | = | Leipziger Zeitschrift. |
| Sächs. Arch. Rpfl. | = | Sächsisches Archiv für Rechtspflege. |
| V. d. K. d. A. | = | Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten (Bayern) |

## Einleitung

# Die praktische Bedeutung einer Abhandlung über Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

Nach Art. 55 EGBGB. treten die privatrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze[1]) außer Kraft, soweit nicht in dem Bürgerlichen Gesetzbuch oder im Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch ein anderes bestimmt ist. Nur soweit dies der Fall ist, bleiben die Landesgesetze entweder in Kraft oder es besteht die Möglichkeit, neue landesgesetzliche Vorschriften zu erlassen, wie sich aus Art. 55 EGBGB. in Verbindung mit Art. 3 EGBGB. ergibt. Ein „anderes" aber ist bestimmt, wenn das Bürgerliche Gesetzbuch oder das Einführungsgesetz einen Vorbehalt macht, und zwar entweder hinsichtlich der Erhaltung bereits bestehender oder der Möglichkeit zukünftiger Rechtsnormen[2]).

Ein solcher Vorbehalt zugunsten landesgesetzlicher Kodifikation ist der Art. 119 (Ziff. 1) EG.

Art. 119 EGBGB. lautet: „Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, welche

1. die Veräußerung eines Grundstücks beschränken;

2. die Teilung oder die getrennte Veräußerung von Grundstücken, die bisher zusammen bewirtschaftet worden sind, untersagen oder beschränken;

3. die nach § 890 I BGB. zulässige Vereinigung mehrerer Grundstücke oder die nach § 890 II BGB. zulässige Zuschreibung eines Grundstücks zu einem anderen Grundstück untersagen oder beschränken."

---

[1]) Unter Landesgesetz ist gemäß Art. 2 EGBGB. jede Rechtsnorm zu verstehen, also Gesetz, Verordnung, Verfügung einer zuständigen Behörde, Gewohnheitsrecht.

[2]) Vgl. Art. 3 EGBGB.: „Soweit in dem Bürgerlichen Gesetzbuch oder in diesem Gesetz die Regelung den Landesgesetzen vorbehalten oder bestimmt ist, daß landesgesetzliche Vorschriften unberührt bleiben oder erlassen werden können, bleiben die bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften in Kraft und können neue landesgesetzliche Vorschriften erlassen werden."

Von diesen Bestimmungen hat insbesondere die Ziff. 1, der diese Abhandlung gelten soll, in der Rechtsprechung und in der Literatur eine besondere Bedeutung gespielt, wie ein Rückblick auf die Grundstücksgesetzgebung der letzten 20 Jahre zeigt. Dreimal ist im Laufe dieser Zeit aus bedeutungsvollen Anlässen der Streit über diesen Artikel entbrannt.

Das erstemal wurde der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. aus Anlaß der preußischen Ansiedlungsgesetzgebung am Ende der Bülowschen Ära erörtert[1]).

Unter Caprivi war die Notlage der Landwirtschaft im Anfang der 90er Jahre und das dadurch hervorgerufene rapide Sinken der Gutspreise von den Ansiedlungskommissionen nicht genügend ausgenutzt worden, um für spätere Besiedlungen größere Landmassen aus polnischen Händen anzukaufen. Aus parlamentarischen Gründen[2]) hatte er sogar eine Hilfeleistung für die polnische Landbank begonnen[3]), die sich im nächsten Jahrzehnt, als die Ostmarkenpolitik wieder in die Bahnen des Bismarckschen Ansiedlungsgesetzes von 1886 lenkte, als außerordentlich verhängnisvoll herausstellen sollte; denn durch die dem polnischen Grundbesitz erwiesene Hilfe hatte dieser die Krise der Landwirtschaft gut überstanden und hatte außerdem Zeit gefunden, eine Abwehr großartigen Stiles gegen die deutsche Siedlungsaktion zu organisieren: es wurde eine Parzellierung der polnischen Güter vorgenommen und auf den Parzellen polnische Industriearbeiter in großer Zahl angesiedelt[4]). Gewiß konnten in den Jahren 1902/06, nachdem Bülow eine bedeutende Erhöhung des Ansiedlungsfonds durchgesetzt hatte[5]), im ganzen 161 499 ha, also durchschnittlich 32 299 ha im Jahre für deutsche Ansiedlung gewonnen werden. Aber in den Jahren 1906 und 1907 gestalteten sich die Ankäufe polnischen Besitzes immer schwieriger, da die Polen ihre großartige Parzellierungspolitik fortsetzten, die naturgemäß eine Güterspekulation und ein ge-

---

[1]) Vgl. dazu Bülow „Deutsche Politik" Kap. Ostmarkenpolitik" S. 253/88.

[2]) Es geschah, um die Zustimmung der Polenfraktion zur Armeevorlage von 1893 zu erreichen. Damit hatte man auch Erfolg, im übrigen aber war der politische Lohn sehr gering, da die Polenfraktion bereits 1894 unter Koscielski der Flottenvorlage die Zustimmung versagte.

[3]) Bülow (a.a.O. S. 280) nennt dies Verhalten Caprivis „eine Rettungsaktion für eben die polnischen Großgrundbesitzer, aus deren Liegenschaften die Ansiedlungskommission bestrebt sein mußte, Land zu erwerben".

[4]) Die Statistik zeigt am besten, wie erfolgreich die Polen arbeiteten; denn im Jahre 1895 konnten nur 911 ha, 1896 1814 ha und in den Jahren 1897/99 im Durchschnitt nur 2500 ha von der Ansiedlungskommission aus polnischen Händen erworben werden, während von 1886 bis 1888 jährlich etwa 11 000 ha erworben worden waren (Bülow a.a.O. S. 281).

[5]) Gesetz betreffend die Gründung neuer Ansiedlungen vom 10. August 1904 (Preuß. Ges. S. S. 227).

waltiges Steigen der Preise zur Folge hatte, wodurch mancher Deutsche versucht wurde, für hohes Entgelt sein Grundstück an Polen zu verkaufen.

Damals versuchte man nun dies zu verhindern, indem man landesgesetzliche Veräußerungsbeschränkungen statuieren wollte; insbesondere plante man ein Einspruchsrecht des Staates gegen Gutsverkäufe an Polen[1]). Dabei erhob sich nun zum ersten Mal die Frage, ob die preußische Landesgesetzgebung in der Lage sei, überhaupt solch Einspruchsrecht gegen den Bodenübergang in polnische Hände zu schaffen. Die Zulässigkeit eines solchen Vorgehens wurde teils verneint[2]), teils wurde es im Hinblick auf Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. bejaht, der das erforderliche Reichsgesetz darstelle, wonach die Landesgesetzgebung derartige Bestimmungen erlassen dürfte.

Zum zweiten Mal tauchte diese Frage im Jahre 1910 auf, als man in Bayern das wirtschaftliche Problem der Verteilung des ländlichen Grund und Bodens lösen und insbesondere gegen die immer stärker werdende Güterzertrümmerung vorgehen wollte[3]). Die wichtigsten Bestimmungen, die damals eingeführt wurden, waren insbesondere ein gesetzliches Vorkaufsrecht und ein gesetzliches Rücktrittsrecht. Diese Bestimmungen, die im zweiten Teil dieser Arbeit eingehend behandelt werden sollen, wurden außerordentlich stark hinsichtlich ihrer Rechtsgültigkeit angezweifelt und zwar nicht nur in der Literatur[4]), sondern auch in den Beratungen im Parlament[5]). Demgegenüber hat die offizielle Regierungsbegründung diese sämtlichen Gesetzesbestimmungen als reichsrechtlich zulässig erklärt und zwar mit dem Hinweis auf den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.[6]).

Der gleiche Streit entbrannte aus gleichem Anlaß im Jahre 1914 in Preußen, als dem Landtag der Entwurf eines preußischen Grundteilungsgesetzes vorgelegt wurde. Dieser Entwurf enthielt u. a.

---

[1]) DJZ 1907 Sp. 1254.

[2]) DJZ 1907 Sp. 1009.

[3]) Vgl. dazu H. Graf Lerchenfeld-Köfering: „Die Güterzertrümmerung und die bayerische Landwirtschaft“ (München 1907); Dr. F. J. Pfleger: „Die Güterzertrümmerung in Bayern und die Vorschläge zur Bekämpfung des Güterhandels“ (München 1904); Goldschmit-Gardé a.a.O. Einl. S. 1 ff.; v. Braun Komment. z. bayerischen Güterzertrümmerungsgesetz, (1910) in der Einleitung.

[4]) Goldschmit-Gardé a.a.O. 61 zweifeln die Gültigkeit bezüglich des Rücktrittsrechts des Veräußerers und des Rücktrittsverbotes für den Güterhändler an; Fuchs a.a.O. S. 628 und ebenso Hedemann a.a.O. S. 258 zweifeln auch die Gültigkeit des Vorkaufsrechtes an.

[5]) Vgl. die Rede des Abgeordneten Dr. Goldschmit, der die Bestimmungen über das Rücktrittsrecht des Veräußerers als reichsrechtlich unzulässig hinstellte (Kammer der Abgeordneten, 1909/10, Verhandl. Bd. 10 S. 1053 ff.)

[6]) V. d. K. d. A. 1909/10, Beil. Bd. 15 Nr. 852 S. 788.

manche Veräußerungsbeschränkungen[1]), insbesondere räumte auch er dem Staat unter gewissen Voraussetzungen ein Vorkaufsrecht (§ 13) ein, das so stark sein sollte, daß gegenüber demjenigen, der durch die Ausführung des staatlichen Vorkaufsrechtes das Eigentum an einem Grundstück erworben hat, . . . . ein vor dem Eigentumserwerb eingetragenes Vorkaufsrecht . . . . nicht geltend gemacht werden könne[2]).

Dieser Entwurf wurde scharf angegriffen, insbesondere hat Fuchs[3]) in einem grundlegenden Gutachten nachzuweisen versucht, daß die Bestimmungen dieses Entwurfes sich nicht im Rahmen des Reichsrechts halten. Der amtliche Entwurf und die Begründung des Grundteilungsgesetzes aber bejahen dies, indem sie sich auf Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. berufen, der alle diese Veräußerungsbeschränkungen decke[4]).

Am meisten ist der Streit über den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. sodann in der Nachkriegszeit entbrannt, als fast in jedem Land ein Gesetz betreffend den Grundstücksverkehr erlassen wurde[5]). All diese Gesetze sind einer starken Kritik ausgesetzt worden, und zwar ging die juristische[6]) Kritik so weit, nichts Geringeres als die völlige oder teilweise Rechtsungültigkeit dieser Gesetze zu behaupten[7]), eine Kritik, die naturgemäß von den Anhängern der Rechtsgültigkeit dieser Gesetze mit der schärfsten Gegenkritik beantwortet wurde. In all diesen Erörterungen, sei es nun in der Literatur oder in der Rechtsprechung, sei es in den Regierungsbegründungen oder den Parlamentsverhandlungen, hat der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. im Mittelpunkt des Streites gestanden. Gegner wie Verteidiger der Rechtsgültigkeit haben sich auf ihn berufen, die einen, indem sie ihn nicht als das erforderliche Reichsgesetz ansahen oder ihm eine geringe Bedeutung zumaßen, die anderen, indem sie ihn als vollauf genügende reichsrechtliche Grundlage hinstellten.

---

1) § 12 GTG.: Zur Förderung der inneren Kolonisation wird die Veräußerung von land- oder forstwirtschaftlichen Besitzungen, die in einer der Provinzen Ostpreußen, Westpreußen, Brandenburg, Pommern, Posen, Schlesien, Sachsen, Schleswig-Holstein und Hannover gelegen sind, durch die folgenden Vorschriften beschränkt. Die Veräußerungsbeschränkungen bedürfen zur Erhaltung der Wirksamkeit gegenüber dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs nicht der Eintragung.

2) § 18 des Entw. des GTG.

3) a.a.O. S. 628.

4) Fuchs a.a.O. S. 622.

5) Aufstellung s. Teil B d. Arbeit S. 51.

6) Daneben wurden diese Gesetze auch vom volkswirtschaftlichen Standpunkt kritisiert und zwar vor allem, weil sie zu wenig durchgreifend seien und insbesondere, weil sie zu spät kämen.

7) Zitate s. weiter unten im Text.

Wir sehen also, daß die ganze Landesgesetzgebung der letzten beiden Jahrzehnte, soweit sie den Grundstückverkehr betrifft, mit dem Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. eng verknüpft ist. Die Frage, welche Bedeutung diesem Artikel zukommt, ist daher, wie Jellinek[1]) mit Recht gesagt hat, „keine Schulfrage", sondern ein Problem von höchster praktischer Bedeutung. Eine Abhandlung darüber dürfte daher ebenfalls den Anspruch auf praktischen Wert erheben, umso mehr, als eine größere Arbeit, die sich ausschließlich mit diesem Artikel befaßt, m. W. nicht geschrieben worden ist.

---

## B. Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. und die Landesgesetzgebung.

### I. Die Auslegung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

Wenn wir die Bedeutung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. für die Landesgesetzgebung untersuchen wollen, so müssen wir uns zunächst über die Auslegung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. selbst klar werden, da die Ansichten darüber sehr auseinandergehen.

#### a) Der Begriff der „Veräußerung" im Sinne des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

Es fragt sich zunächst, was unter „Veräußerung" eines Grundstücks im Sinne dieses Artikels zu verstehen ist, ob damit nur der dingliche Rechtsakt gemeint ist oder ob darunter auch das schuldrechtliche Verpflichtungsgeschäft fällt.

Wenn wir diese Frage untersuchen, so empfiehlt es sich, bei dem engen Zusammenhang zwischen Bürgerlichem Gesetzbuch und seinem Einführungsgesetz, zu prüfen, was das Bürgerliche Gesetzbuch unter dem Begriff „Veräußerung" versteht. Nach Bürgerlichem Gesetzbuch ist „Veräußerung" die vollkommene Übertragung einer Sache oder eines Rechtes auf eine andere Person[2]). Es ist damit also der dingliche Rechtsakt und nicht das zugrundeliegende schuldrechtliche Geschäft

---

[1]) DJZ a.a.O. Sp. 1055 ff.

[2]) RG 84, 410; Planck, 2. Aufl. Bd. I Vorbem. VII zu Buch I Abs. I S. 233: „Unter Veräußerung versteht das BGB. nur die Übertragung des Eigentums . . . an einem Gegenstand"; RGRKomm. Anm. 7 vor § 104 BGB.: „Veräußerung ist . . . die Handlung, durch welche die Substanz eines Rechtes behufs Übertragung oder Aufhebung desselben aufgegeben wird."

gemeint[1]). Dies dürfte nicht zweifelhaft sein, da einmal die Motive[2]) sich in diesem Sinne aussprechen, und andererseits alle Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches, die Bestimmungen über die Veräußerung enthalten, nur immer den dinglichen Akt im Auge haben, wie insbesondere die §§ 314, 445 und 1822 Nr. 3 beweisen, die scharf zwischen Veräußerung und Verpflichtung hierzu unterscheiden[3]). Wenn diese Unterscheidung nicht wäre, so würde ja auch das ganze Kondiktionenrecht keine Existenzberechtigung haben[4]).

Diese Terminologie des Bürgerlichen Gesetzbuches muß nun auch auf das Einführungsgesetz Anwendung finden. Das Reichsgericht hat in einer Entscheidung[5]) die Begriffsbestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs sogar für das Versicherungvertragsgesetz vom 30. Mai 1908 für maßgebend erklärt, das doch über 10 Jahre später entstanden ist. Dann muß diese Terminologie aber umsomehr für das Einführungsgesetz gelten, da dies doch gleichzeitig mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch entstanden ist und im übrigen das deutliche Bestreben zeigt, sich genau an die Ausdrucksweise und die Begriffsbestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs anzuschließen.

Außer diesen Erwägungen muß noch aus einem anderen Grund der Begriff „Veräußerung" im Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. dahin interpretiert werden, daß darunter der dingliche Rechtsakt zu verstehen ist. Jellinek[6]) hat in einer sehr beachtenswerten Abhandlung „Grundstücksveräußerung und Landesgesetzgebung", auf die in dieser Arbeit noch verschiedentlich eingegangen werden wird, darauf hingewiesen, daß in dem mittleren Teil des 3. Abschnittes des Einführungsgesetzes, in den Art. 77/140 EGBGB., mit aller Konsequenz die Methode des Bürgerlichen Gesetzbuches durchgeführt ist: Art. 77/91 enthielten die allgemeinen Lehren, Art. 92/108 das Recht der Schuldverhältnisse, Art. 109/133 das Sachenrecht, Art. 134/136 das Familienrecht und Art. 137/140 das Erbrecht.

Daß die Art. 109/133 eine rein sachenrechtliche Bedeutung haben, zeigt am besten ein Vergleich zwischen den Art. 96 und 105 EGBGB., auf den Smoschewer[7]) kurz hinweist, und aus dem hervorgeht, wie scharf die Scheidung zwischen schuldrechtlichen und sachenrechtlichen Bestimmungen durchgeführt ist. Art. 96, der die schuldrechtlichen

---

[1]) Staudinger a.a.O. VIII, 3 vor § 104 S. 405; Tribel a.a.O. S. 175.

[2]) Mot. I S. 128.

[3]) Vgl. ferner die §§ 92, 493, 753, 918, 926, 932, 936 u. die anderen bei Gradewitz „Wortverzeichnis zum BGB." unter Veräußerung angeführten Paragraphen.

[4]) Mit anderen Worten ähnlich bei Smoschewer a.a.O. Gruch. S. 55.

[5]) RG 84, 410.

[6]) DJZ. 1907 Sp. 1054.

[7]) Gruch. a.a.O. S. 55.

Bestimmungen über Leibgedings-, Leibzuchts-, Altenteils- oder Auszugsverträge enthält, hat seinen Platz unter den schuldrechtlichen Artikeln des Einführungsgesetzes gefunden, während Art. 115, der u. a. Vorschriften hinsichtlich der Belastung eines Grundstücks mit gewissen Grunddienstbarkeiten oder beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten oder mit Reallasten betrifft, den sachenrechtlichen Bestimmungen eingereiht ist.

Aus der Tatsache nun, daß Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. unter diesen sachenrechtlichen Vorschriften steht, ist zu entnehmen, daß unter „Veräußerung" in dem von ihm gedachten Sinn nur der dingliche Rechtsakt verstanden werden kann.

Schließlich zwingt noch eine weitere Erwägung zu dieser Interpretation. Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. bestimmt, daß die Veräußerung beschränkt werden kann. Gegenstand der Beschränkung ist aber nicht der einzelne Veräußerungsvorgang, sondern die Veräußerungsbefugnis des Eigentümers[1]). Würde man nun auch das Verpflichtungsgeschäft dem Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. unterstellen, so würde der Gegenstand der Beschränkung sehr erweitert werden; es würde ihm dann auch das Recht, einen Vertrag zu schließen und sich vertraglich zu verpflichten, unterliegen. Dies würde aber einen Eingriff in einen der obersten Grundsätze des BGB. darstellen. Da nun der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. ohne jede Begründung[2]) in das Gesetz eingefügt worden ist, kann man ihm eine derartig weitgehende Tragweite nicht geben.

Zusammenfassend ist also festzustellen, daß unter „Veräußerung" im Sinne des Art. 119 nur der dingliche Rechtsakt zu verstehen ist, da

1. daß Bürgerliche Gesetzbuch, dessen Terminologie auch auf das Einführungsgesetz angewandt werden muß, dies darunter versteht;
2. die Stellung des Art. 119 Ziff. 1 im sachenrechtlichen Teil des Einführungsgesetzes darauf hinweist;
3. eine andere Interpretation einen der fundamentalsten Grundsätze des Bürgerlichen Gesetzbuches durchbrechen würde[3]).

### b) Der Umfang der landesgesetzlichen Befugnis, die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken.

Viel wichtiger als die eben erörterte Frage ist nun aber ein anderes Problem, das die Interpretation des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

---

[1]) Smoschewer a.a.O. Gruch. S. 18, 19 u. 55.

[2]) Hans. OLG Hamburg in Hans. G. Z. 1903 Beibl. S. 111.

[3]) Im Ergebnis gleich OLG Hamburg, Hans. G. Z. 1903 Beibl. S. 111, allerdings ohne jede eigene Begründung, lediglich unter Verweisung auf Planck (2. Aufl.) a.a.O. Bd. I S. 148.

mit sich bringt: kann die Landesgesetzgebung von ihrem Recht, Veräußerungsbeschränkung zu erlassen, allgemein Gebrauch machen oder sind ihr darin irgend welche Grenzen gezogen?

### 1. Übersicht über die verschiedenen Ansichten.

Wenn wir die vielen Abhandlungen und Urteile in Literatur und Rechtsprechung[1]) überschauen, so können wir zwei große Gruppen unterscheiden: zur einen gehören die, die die Frage, ob die Landesgesetzgebung unbeschränkt Veräußerungsbeschränkungen normieren kann, unbedingt bejahen, zur anderen Gruppe diejenigen, die dies verneinen und — im einzelnen voneinander abweichend — dies Recht der Landesgesetzgebung eingeschränkt verstanden wissen wollen.

#### α) Die herrschende Meinung.

Die herrschende Lehre entscheidet diese Frage in bejahendem Sinn.

Planck[2]) sagt hierzu: „Die Ziff. 1 ermächtigt die Landesgesetzgebung, die Veräußerung eines Grundstücks zu beschränken. Eine Beschränkung der Veräußerung gewisser Grundstücke ist der Landesgesetzgebung schon auf Grund anderer Vorbehalte möglich, insbesondere auf Grund der Vorschriften über Lehen, Fideikommisse, Stamm- und Rentengüter, Zusammenlegung usw. (Art. 59, 62, 63, 64, 113 EGBGB.). Der Art. 119 EGBGB. läßt eine Veräußerungsbeschränkung allgemein zu. Aus welchem Grund die Veräußerung beschränkt wird, kommt nicht in Betracht. Regelmäßig werden es Rücksichten der Landeskultur, insbesondere zur Hintanhaltung der Güterzertrümmerung, oder Rücksichten der Steuererhebung oder der Erhöhung des Realkredites sein. Gestattet ist aber nur der Landesgesetzgebung, die Veräußerung zu beschränken. Sie kann sie nicht völlig untersagen, wenn sie sie auch an solche Beschränkungen knüpfen kann, daß tatsächlich die Veräußerung nicht möglich oder von dem freien Ermessen einer Behörde abhängig ist."

Planck vertritt demnach die Ansicht, daß von der Landesgesetzgebung vorgeschrieben werden kann, daß die Veräußerung oder die Gültigkeit der Veräußerung vom freien Ermessen einer Behörde abhänge. Wenn aber eine Behörde frei darüber befinden könne, dann

---

[1]) Holtz, Pr. Verw. Bl. 28, 645; Jellinek, DJZ. 1907 Sp. 1054; Bornhak, Gesetz und Recht 1908 S. 99; Brach, Hirths Ann. 1908 S. 523; Brie, ebenda 1909 S. 366; Arndt, Arch. öffentl. R. 25, 455; Fuchs, JW 1914 S. 621; Smoschewer, Gruch. 67, 15 ff. Staudinger a.a.O. S. 366; Niedner a.a.O. S. 234; Triebel, Recht 1923 S. 173; RG 73, 20; Hans. OLG Hamburg, Hans. G. Z. 1903 Beibl. S. 109 ff.

[2]) Komment. z. BGB. Bd. VI S. 239.

könnten auch persönliche Eigenschaften des Erwerbers sie bestimmen, ihre Zustimmung zur Veräußerung eines Grundstücks zu versagen.

Zu dem gleichen Ergebnis kommt Arndt[1]). Nach ihm ist die Befugnis des Landesgesetzgebers, die Veräußerung eines Grundstücks zu beschränken, uneingeschränkt erteilt, so daß es „nicht angängig erscheint, diese willkürlich einzuengen, zumal alsdann kaum ein Fall denkbar sein würde, in dem von der Befugnis in Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. Gebrauch gemacht werden kann". Arndt weist zur Stützung seiner Ansicht darauf hin, daß man doch beispielsweise beim Fideikommiß-, Anerben-, Stammgut gerade verhindern wolle, daß jeder Beliebige es erwerben und besitzen könne. Es solle vielmehr im Besitz von Familienangehörigen oder von Glaubens-, Standes-, Volksgenossen bleiben[2]). Gerade deswegen und nur deswegen seien die Veräußerungsbeschränkungen angeführt worden, die also sehr wohl aus Gründen ergehen könnten, die in der Person des Erwerbers liegen[3]).

Auch Brunner[4]) steht auf dem Standpunkt, daß Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. eine Veräußerungsbeschränkung allgemein zulasse, indem er aus § 1 Abs. III des Freizügigkeitsgesetzes den Schluß zieht, daß das Gesetz durchaus nicht die Absicht gehabt habe, jedem Bundesangehörigen das Recht auf Grunderwerb zu gewährleisten[5]).

Bornhak[6]) hat in einem Aufsatz über die Frage, ob die Landesgesetzgebung in den Ostmarken die Veräußerung deutschen Grundbesitzes an Polen verbieten könne, die Zulässigkeit landesgesetzlicher Beschränkungen in unbegrenztem Maße gleichfalls bejaht, indem er — von Brunner in der Begründung abweichend — das Freizügigkeitsgesetz durch das Einführungsgesetz als das spätere Reichsgesetz in diesen Bestimmungen außer Kraft gesetzt betrachtet.

---

[1]) a.a.O. S. 468/69.

[2]) Arndt a.a.O. S. 461.

[3]) Smoschewer a.a.O. S. 20, „Es ist nicht einzusehen, warum unter den nach Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. zulässigen Veräußerungsbeschränkungen irgend welche Unterschiede gemacht werden sollen; ebenso Hans. OLG Hamburg, Hans. G. Z. 1903 Beibl. S. 109.

[4]) „Vorschläge zur Ostmärkischen Bodenpolitik", Vortrag in der Staatswissenschaftlichen Gesellschaft in Berlin 25. II. 1907, zit. von Holtz a.a.O. S. 648.

[5]) In dem eben zitierten Vortrag macht Brunner u. a. den Vorschlag, nach dem Vorgang des § 13 b der Ansiedlungsnovelle vom 10. August 1904 (GesS. S. 227) die Gültigkeit der Veräußerung eines Grundstücks in den Ostmarken von einer Bescheinigung des Regierungspräsidenten abhängig zu machen, daß die Veräußerung mit den Zielen des Gesetzes betreffend die Beförderung deutscher Ansiedlungen in den Provinzen Westpreußen und Posen vom 26. April 1886 (GesS. S. 131) nicht im Widerspruch steht.

[6]) a.a.O. S. 103.

Sontag[1]) nimmt ebenfalls an, daß das Freizügigkeitsgesetz nur die Erwerbsbeschränkung verbietet, in die Materie der Veränßerungsbeschränkungen aber nicht habe eingreifen wollen; denn ein reichsgesetzliches Verbot der Erwerbsbeschränkung nehme der Landesgesetzgebung noch nicht das Recht, Veräußerungsbeschränkungen zu statuieren.

Auch Holtz[2]) ist zu den Vertretern der herrschenden Meinung zu zählen. Er hat zwar „eine Beschränkung, die unmittelbar auf den Erwerb abgestellt ist", für unzulässig erklärt[3]); soweit dagegen eine Erwerbsbeschränkung nur mittelbar als Folge einer durch einen Vorbehalt gedeckten Beschränkung auf einem anderen Gebiet eintrete, werde gegen ihre Zulässigkeit aus dem Mangel eines allgemeinen Vorbehalts für Erwerbsbeschränkungen ein Bedenken nicht hergeleitet werden können[4]).

Diesem Standpunkt hat sich auch das Reichsgericht[5]) in einer viel kritisierten Entscheidung angeschlossen, indem es ausführt, daß „Niederlassungs- oder Erwerbsbeschränkungen, die sich nur mittelbar aus den Vorschriften über die Gründung neuer Niederlassungen und aus gesetzlichen Veräußerungsbeschränkungen ergeben, von jenem Gesetz (d. h. dem Freizügigkeitsgesetz) nicht berührt werden[6]).

Die herrschende Meinung steht demnach auf dem Standpunkt, daß die Landesgesetzgebung die Veräußerung von Grundstücken ganz allgemein, also aus jedem Grund, zu beschränken befugt ist.

#### β) Die gegnerische Meinung.

Diese herrschende Ansicht ist nun in der Literatur stark angegriffen worden.

So meint Niedner[7]), daß in Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. „nicht von solchen Veräußerungsbeschränkungen die Rede sei, die sich in den besonderen Rechtsbeziehungen der Person des Eigentümers . . gründen, vielmehr nur von denjenigen, die auf der Beschaffenheit der Grundstücke als solcher beruhen".

---

[1]) DJZ. 1907 S. 1254.

[2]) a.a.O. S. 646.

[3]) Also z. B. eine Bestimmung, die den Erwerb von Grundstücken seitens Reichsangehöriger polnischer Nationalität untersagt oder von einer behördlichen Genehmigung abhängig macht.

[4]) a.a.O. S. 646, Sp. 2.

[5]) RG 73, 20.

[6]) Ebenso Staudinger a.a.O. S. 366.

[7]) a.a.O. S. 234.

Insbesondere hat auch Jellinek[1]) in seinem viel zitierten Aufsatz über „Grundstücksveräußerung und Landesgesetzgebung“ sich mit der Auslegung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. befaßt und entgegen der herrschenden Lehre den Satz aufgestellt: „Nach dem heutigen Stand der Reichsgesetze kann durch Landesgesetz unbeschadet der Art 86 der Grundstücksverkehr weder mit privatrechtlichen noch mit polizeirechtlichen Wirkungen aus Gründen beschränkt werden, die in der Person des Erwerbers liegen“[2]).

Weiterhin kommt auch Fuchs[3]) in seinem Gutachten über verschiedene Bestimmungen des preußischen Grundteilungsgesetzes zu dem Schluß, daß unter den Vorbehalt des Art. 119 Ziff. 2 EGBGB. lediglich Beschränkungen fallen, die auf der sachlichen Beschaffenheit des Grundstücks beruhen, daß aber Beschränkungen aus persönlichrechtlichen Gründen nicht eingeführt werden können[4]).

Ein weiterer wichtiger Gesichtspunkt, aus dem hieraus die landesrechtliche Befugnis zu Veräußerungsbeschränkungen nicht uneingeschränkt zugelassen werden könne, wird von Brie[5]) und von Triebel[6]) geltend gemacht: sie weisen auf die Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes hin, demzufolge eine derartig weitgehende Interpretation des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. unzulässig sei.

Wir sehen also, daß über das Anwendungsgebiet des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. die Ansichten weit auseinandergehen.

## 2. Kritik der verschiedenen Ansichten.

Bei der Erörterung der Frage, welcher dieser Meinungen zuzustimmen ist, wird man eingehend auf sämtliche Argumente einzugehen haben, die für und gegen eine der Landesgesetzgebung günstige Auslegung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. angeführt worden sind. All diese Argumente lassen sich zusammenfassen in fünf Gesichtspunkte, auf die sämtliche Schriftsteller und ebenso die Rechtsprechung sich beziehen. Diese Gesichtspunkte sind:

α) Der Wortlaut des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.,

β) die Stellung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. im sachenrechtlichen Teil des Einführungsgesetzes,

γ) das Verhältnis des Art. 119. Ziff. 1 EGBGB. zum Freizügigkeitsgesetz,

---

1) a.a.O. S. 1054 ff.
2) a.a.O. S. 1058.
3) a.a.O. S. 621.
4) Fuchs a.a.O. S. 629.
5) a.a.O. S. 376.
6) a.a.O. S. 178.

δ) die Entstehungsgeschichte des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.,

ε) das Verhältnis des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. zu Art. 119 Ziff. 2 und 3 EGBGB.

### α) Der Wortlaut des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

Wenn wir den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. betrachten, so sehen wir, daß über den Umfang, in dem die Landesgesetzgebung die Veräußerung eines Grundstücks beschränken darf, nichts gesagt ist. Aus der allgemein gehaltenen Fassung geht daher zunächst hervor, daß der Gesetzgeber der Landesgesetzgebung die Befugnis zur Beschränkung der Grundstücksveräußerung unbeschränkt erteilt hat. Dieser Wortlaut ist denn auch eins der Hauptargumente, auf die die herrschende Meinung sich stützt[1]), und aus dem heraus sie sich für berechtigt hält, ihren Gegnern den Vorwurf zu machen, daß die von ihnen vorgenommene einschränkende Interpretation „willkürlich" sei[2]).

Demgegenüber lesen die Anhänger der anderen Meinung aus dem Wortlaut etwas anderes heraus. Sie weisen darauf hin[3]), daß es in Art 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht, wie in Art. 88, „Veräußerung von Grundstücken", sondern „Veräußerung eines Grundstücks" heiße, und folgern daraus, daß der Vorbehalt des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. dahin einzuschränken sei, daß die Landesgesetzgebung die Veräußerung von Grundstücken nur wegen ihrer Beschaffenheit oder sonstiger in dem Grundstück selbst liegender Umstände beschränken könne.

Dieser Hinweis kann aber nicht durchgreifen; denn der Ausdruck „eines Grundstückes" findet sich auch an anderen Stellen des Einführungsgesetzes — z. B. in den Art. 120 und 121 — und ebenso in einer der grundlegenden Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches (§ 873 BGB.), ohne daß damit etwas anderes hätte gesagt sein sollen als mit den Worten „von Grundstücken" in Art. 88[4]).

Der Wortlaut bietet also keine Handhabe, den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. einschränkend zu interpretieren. In seiner ganz allgemein gehaltenen Fassung spricht er vielmehr für die Richtigkeit der von der herrschenden Meinung vorgetragenen Lehre.

### β) Die Stellung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. im sachenrechtlichen Teil des Einführungsgesetzes.

Von den Gegnern der herrschenden Lehre wird sodann auf die Systematik des Einführungsgesetzes und die Stellung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. im sachenrechtlichen Teil des Einführungsgesetzes

---

[1]) Vgl. die oben Zitierten (S. 14/17).
[2]) Arndt a.a.O. S. 468/69.
[3]) Hans. OLG Hamburg, 1903 Nr. 66, abgedruckt in Hans. G. Z. 1903 Beibl. S. 109 ff.
[4]) OLG Hamburg a.a.O. Hans. G. Z. 1903 Beibl. S. 109 ff.

hingewiesen, woraus hervorgehen soll, daß die Landesgesetzgebung auf keinen Fall zu einer allgemeinen Beschränkung berechtigt sei[1]).

Betrachten wir uns daraufhin das Gesetz, so sehen wir, daß es in vier Abschnitte zerfällt: der erste Abschnitt enthält allgemeine Vorschriften, insbesondere Bestimmungen des internationalen Privatrechts, der zweite Abschnitt regelt das Verhältnis des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu den Reichsgesetzen, im dritten Abschnitt ist das Verhältnis zu den Landesgesetzen festgelegt und der vierte Abschnitt enthält abschließend Übergangsvorschriften.

Von diesen Abschnitten interessiert nun, wie Jellinek a.a.O. hervorhebt, nur der dritte Abschnitt mit seinen Vorschriften über das Verhältnis des Bürgerlichen Gesetzbuchs zur Landesgesetzgebung. Auch dieser Abschnitt ist in drei Teile zu zerlegen: der erste Teil, die Art. 55/76 enthalten die allgemeinen Vorbehalte und behandeln die dem BGB. fremden Materien (wie z. B. über Rentengüter, über das Anerbenrecht, über das Wasser- und Bergrecht[2])). Der dritte Teil (Art. 141/52) regelt einige Fragen des Organisations- und Prozeßrechts (z. B. über Beurkundung von Rechtsgeschäften, über die sachliche und örtliche Zuständigkeit der Hinterlegungsstellen usw.). Der zweite Teil dagegen (Art. 77/140) gibt Vorschriften bürgerlich-rechtlicher Natur, wobei, wie bereits oben[3]) ausgeführt worden ist, die Methode des BGB. genau befolgt worden ist.

Aus dieser Tatsache zieht nun Jellinek[4]) folgende Folgerungen: persönliche Erwerbsbeschränkungen haben mit dem Sachenrecht nichts zu tun; sie sind also, wenn sie überhaupt bestehen, im personenrechtlichen, allenfalls im familienrechtlichen Teil des Einführungsgesetzes zu suchen; sind sie dort nicht zu finden, so existieren sie überhaupt nicht. Bei der Prüfung der Frage, ob in diesen Teilen derartige persönliche Erwerbsbeschränkungen aufgeführt sind, findet er nun, daß die familienrechtlichen Artikel 134/36 darüber schweigen, die ja in der Tat nur Vorschriften über die religiöse Erziehung der Kinder, über die Zwangserziehung Minderjähriger und Ähnliches enthalten. Dagegen findet er, daß die personenrechtlichen Art. 86/88 EGBGB. „eine laute Sprache sprächen"; denn danach könne die Landesgesetzgebung juristische Personen und ebenso Mitglieder von Orden und ordensähnlichen Kongregationen in bestimmten Beziehungen für rechtsunfähig erklären; sie könne namentlich den Erwerb von Grundstücken durch

---

[1]) Jellinek a.a.O. S. 1055; Fuchs a.a.O. S. 627.

[2]) Die Tatsache, daß das Wildschadenrecht (Art. 70/72 EGBGB.) in diesem Teil des dritten Abschnitts geregelt ist, mag zunächst dieser Behauptung entgegenstehen; aber es ist nur wegen seiner Verwandtschaft mit dem Jagdrecht schon an dieser Stelle behandelt.

[3]) Vgl. S. 6 d. Arb.

[4]) Ebenso Caro a.a.O. JW 1923 S. 747.

Ausländer von staatlicher Genehmigung abhängig machen (Art. 88 EGBGB.). Weitere persönliche Erwerbsbeschränkungen aber seien im personenrechtlichen Teil vergebens aufzufinden. Daraus gehe mit Notwendigkeit hervor, daß die Landesgesetzgebung den Grundstückserwerb und damit die Grundstücksveräußerung nicht aus Gründen beschränken dürfe, die in der Person des Erwerbers liegen, es sei denn, daß der Erwerber eine juristische Person, ein Religiöser oder ein Ausländer ist[1]).

Kann dieser Meinung beigetreten werden?

Zunächst ist zuzugeben, daß es auffällig ist, wie vom Gesetzgeber aus den Art. 92/140 EGBGB. „alle Bestimmungen hinweggefegt sind, die irgendwie personenrechtlicher Natur sind"[2]), da ja Schenkungen an Religiöse (Art. 87 Abs. I EGBGB.) nicht im Recht der Schuldverhältnisse, das Erbrecht der Religiösen (Art. 87 Abs. II EGBGB.) nicht im erbrechtlichen Teil, der Grundstückserwerb durch Ausländer (Art. 88 EGBGB.) nicht im sachenrechtlichen Teil behandelt ist, sondern unter den allgemeinen Bestimmungen der Art. 77/91 EGBGB.

Aber dies ist doch nicht so ungewöhnlich, wie es Jellinek hinstellt; denn in diesen Art. 86/88 EGBGB. handelt es sich um die rechtliche Fähigkeit bestimmter Personen, Grundeigentum oder andere Rechte zu erwerben. Davon aber kann, wie Smoschewer[3]) mit Recht hervorhebt, auch nur im Personenrecht die Rede sein. Zweifellos kann nun die Landesgesetzgebung die allgemeine Fähigkeit einer Person zum Grunderwerb nur im Rahmen der genannten Art. 86/88 beschränken, aber nicht weitergehend, da ja, was Fuchs[4]) und ebenso Smoschewer[5]) betonen, „der Satz von der allgemeinen Rechtsfähigkeit und insbesondere der Erwerbsfähigkeit aller Personen" — von diesen Vorbehalten abgesehen — reichsrechtlich, nämlich durch das BGB., normiert und durch Landesgesetz nicht abänderbar ist.

Wenn die Landesgesetzgebung nun aber diese rechtliche Fähigkeit zum Grunderwerb außer auf Grund der genannten Artikel nicht einschränken kann, so ist damit nicht unvereinbar, daß die tatsächliche Gelegenheit, von dieser rechtlichen Fähigkeit Gebrauch zu machen, dadurch verschlossen wird, daß die freie Veräußerungsbefugnis des Grundeigentümers Beschränkungen unterworfen wird[6]), die natürlich nicht über den Rahmen der Art. 86/88 EGBGB. hinausgehen dürfen.

---

1) DJZ 1907 Sp. 1056/57; auch Fuchs a.a.O. S. 627.
2) Jellinek a.a.O. Sp. 1057.
3) a.a.O. Gruch. 67,19 ff.
4) a.a.O. S. 624.
5) a.a.O. S. 19/20.
6) a.a.O. S. 20.

Smoschewer führt hierbei das Beispiel an, daß jemand wegen seiner Eigenschaft als gewerbsmäßiger Güterhändler sehr wohl Beschränkungen unterworfen werden könne, und daß die Art. 86/88 EGBGB. dem nicht entgegenständen; denn durch Beschränkungen, die ihren Grund in irgend welchen tatsächlichen Eigenschaften des Erwerbers haben, werde an der allgemeinen Erwerbsfähigkeit der Betroffenen nichts geändert. Die Erwerbsbeschränkungen der Art. 86/88 gründen sich nun aber im Gegensatz hierzu auf rechtliche Eigenschaften bezw. Merkmale der Erwerbspersonen[1]), und aus dem Vorhandensein solcher Vorbehalte könne höchstens geschlossen werden, daß die Rechtsstellung des Erwerbers zu weiteren Erwerbsbeschränkungen nicht führen darf, während über die Beschränkung der Gelegenheit zum Erwerb wegen tatsächlicher Eigenschaften damit nichts gesagt sei[2]). Solche tatsächlichen Eigenschaften gehören aber viel mehr ins Sachenrecht als gerade ins Personenrecht[3]). Es kann daher die Beweisführung Jellineks, daß aus der Systematik des Einführungsgesetzes und insbesondere der Stellung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gefolgert werden müsse, daß die Auslegung der betreffenden Gesetzesstelle einschränkend zu interpretieren sei, als zwingend nicht anerkannt werden. Dabei soll es ganz dahingestellt bleiben, ob dem „Gesetzgeber" überhaupt die Systematik des Einführungsgesetzes bekannt war; denn da der jetzige Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht von den eigentlichen Verfassern des Einführungsgesetzes eingefügt worden ist, denen man natürlich die genaue Kenntnis des Einführungsgesetzes zubilligen muß, sondern von dem Bundesrat in Art. 118 der Reichstagsvorlage hineingesetzt worden ist und zwar ohne jede nähere Begründung[4]), ist zumindest fraglich, ob man sich der Systematik des Einführungsgesetzes so genau bewußt war, wie sie Jellinek scharfsinnig erkannt hat.

Wir sehen, daß dies von Jellinek angeführte Argument nicht geeignet ist, die auf den Wortlaut sich stützende herrschende Meinung zu erschüttern.

### γ) Das Verhältnis des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. zum Freizügigkeitsgesetz.

Der dritte Gesichtspunkt, der in dem Streit über die Interpretation des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. immer wieder und wieder hervorgehoben wird, ist der Hinweis auf die Bestimmungen des Frei-

---

[1]) Die des Art. 86 EGBGB. auf die Rechtsstellung der juristischen Personen, die des Art. 87 auf die durch das Kirchenrecht geregelte Rechtsstellung der Mitglieder religiöser Orden, die des Art. 88 auf die Staatsangehörigkeit.

[2]) Smoschewer a.a.O. S. 20.

[3]) Triebel, Das Recht 1923, Heft 21/22, S. 176.

[4]) Hans. OLG Hamburg in Hans. G. Z. 1903 Beibl. S. 111.

zügigkeitsgesetzes, aus denen sich zwingend ergeben soll, daß Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. einschränkend ausgelegt werden müsse[1]).

1. **Fortdauer des Freizügigkeitsgesetzes über 1900 hinaus.**

Bevor nun aber untersucht werden kann, inwiefern auf Grund dieser Gesetzesbestimmung[2]) der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. einschränkend zu interpretieren ist, ist zu prüfen, ob für die Anwendbarkeit des Freizügigkeitsgesetzes in Ansehung der Vorschriften über das Recht zum Grunderwerb überhaupt noch Raum ist.

Diese Frage wird in der Literatur vielfach verneint[3]).

aa) Das Freizügigkeitsgesetz wird durch Art. 119 Ziff. 1 EG. nicht ausgeschlossen.

Man beruft sich dabei zunächst auf die Bestimmungen des Art. 119 und Art. 3 EGBGB.[4]). Der Hinweis auf diese Bestimmungen kann aber nicht durchgreifen. Der 3. Abschnitt des Einführungsgesetzes, in dem der Art. 119 seinen Platz hat, regelt

---

[1]) Brie a.a.O. S. 376; Fuchs a.a.O. S. 621 ff; Triebel a.a.O. S. 178.

[2]) § 1 des Freizügigkeitsgesetzes lautet:
Abs. I. Jeder Bundesangehörige hat das Recht, innerhalb des Bundesgebietes
1. an jedem Ort sich aufzuhalten oder niederzulassen, wo er eine eigene Wohnung oder ein Unterkommen sich zu verschaffen imstande ist;
2. an jedem Ort Grundeigentum aller Art zu erwerben;
3. umherziehend oder an dem Ort des Aufenthaltes bezw. der Niederlassung Gewerbe aller Art zu betreiben unter den für Einheimische geltenden gesetzlichen Bestimmungen.

Abs. II. In der Ausübung dieser Befugnisse darf der Landesangehörige, soweit nicht das gegenwärtige Recht Ausnahmen zuläßt, weder durch die Obrigkeit seiner Heimat, noch durch die Obrigkeit des Ortes, in dem er sich aufhalten oder niederlassen will, gehindert oder durch lästige Bedingungen beschränkt werden.

Abs. III. Keinem Bundesangehörigen darf um des Glaubensbekenntnisses willen oder wegen fehlender Landes- oder Gemeindeangehörigkeit der Aufenthalt, die Niederlassung, der Gewerbebetrieb und der Erwerb von Grundeigentum verweigert werden.

[3]) Holtz a. a. O. S. 647; Bornhak a. a. O. S. 103; Brach a. a. O. S. 533 und unter Berufung auf letztere der Badische Verwaltungsgerichtshof (Z. Bad. Verw. 1920, 6 Nr. 2934 v. 28. Okt. 1919). Brach jedoch nur hilfsweise für den Fall einer von ihm grundsätzlich abgelehnten weitergehenden Auslegung des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes.

[4]) Art. 3 lautet:
Soweit in dem Bürgerlichen Gesetzbuch oder in diesem Gesetz die Regelung den Landesgesetzen vorbehalten oder bestimmt ist, daß landesgesetzliche Vorschriften unberührt bleiben oder erlassen werden können, bleiben die bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften in Kraft und können neue landesgesetzliche Vorschriften erlassen werden.

„das Verhältnis des Bürgerlichen Gesetzbuches zu den Landesgesetzen“, und wenn die meisten seiner Bestimmungen gewisse landesgesetzliche Bestimmungen für „unberührt bleibend“ erklären, so kann dies doch nur die Bedeutung haben, daß die betreffenden Vorschriften durch das Bürgerliche Gesetzbuch in ihrer Wirksamkeit nicht berührt werden sollen[1]). Damit sind aber über das Verhältnis der Landesgesetze zu Reichsgesetzen, die bereits vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches Geltung hatten, keinerlei Bestimmungen getroffen.

Aus Art. 3 kann man jedenfalls nicht die Befugnis der Landesgesetzgebung ableiten, bestehende Reichsgesetze — natürlich außer dem BGB. — zu durchbrechen.

Das geht einwandfrei aus der Entstehungsgeschichte dieses Artikels hervor. Der E. I. zum Art. 3 EGBGB. enthielt ursprünglich noch folgenden Zusatz: „Ein neben dem Bürgerlichen Gesetzbuch und diesem Gesetz in Kraft bleibendes Reichsgesetz kann jedoch durch Landesgesetz nicht aufgehoben oder geändert werden“. Dieser Satz ist nun, wie aus den Materialien hervorgeht[2]), von der II. Kommission gestrichen worden, aber nur aus dem Grunde, weil sie diesen Zusatz für überflüssig hielt[3]).

Die in Art. 3 EGBGB. für die Landesgesetzgebung aufgestellten Vorbehalte haben demnach nicht die Kraft, reichsgesetzliche Normen, abgesehen vom BGB., zu durchbrechen[4]). Das hat auch das Reichsgericht ausgesprochen, indem es erklärte, daß durch Art. 3 der Landesgesetzgebung nur freie Hand gelassen sei zu Abweichungen von dem Bürgerlichen Gesetzbuch, nicht aber zur Durchbrechung von anderen Reichsgesetzen[5]). Eine Aufhebung von Reichsgesetzen kann sich vielmehr nur aus dem zweiten Abschnitt des Einführungsgesetzes ergeben, in dem das Verhältnis des Bürgerlichen Gesetzbuches zu den Reichsgesetzen geregelt ist.

In der Tat stützen sich ja nun auch die oben genannten Schriftsteller, die die Anwendbarkeit des Freizügigkeitsgesetzes leugnen, auf eine Bestimmung dieses Abschnittes, nämlich auf Art. 32 EGBGB., wonach die Vorschriften der Reichsgesetze an sich in Kraft bleiben, jedoch insoweit außer Kraft treten, als sich aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch oder dem Einführungsgesetz die Aufhebung ergibt. Diese Schriftsteller gehen dabei von dem Grundsatz aus, den Planck zu

---

[1]) Jellinek a.a.O. Spalte 1055; Smoschewer a. a. O. S. 21.
[2]) Hahn-Mugdan, Mat. z. BGB. I. 1. S. 114.
[3]) Ebenda und ferner Planck a.a.O. zu Art. 3 Anm. 21.
[4]) Staudinger a.a.O. Anm. 1 zu Art. 3.
[5]) RG. 76, 207/08; im Recht 1911 Nr. 2171.

Art. 32 EGBGB.[1]) aufgestellt hat: „Wird das gleiche besondere Rechtsverhältnis, das in einem Reichsgesetz geordnet ist, auch in dem Bürgerlichen Gesetzbuch geregelt, so tritt das Reichsgesetz insoweit außer Kraft, als es mit der durch das BGB. erfolgten Regelung nicht vereinbar ist."

Dieser Fall sei nun, wie die Zitierten behaupten, in diesem Falle gegeben. Die Frage, inwieweit landesgesetzlich direkt oder indirekt Erwerbsbeschränkungen eingeführt werden können, sei im Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch eingehend erörtert[2]). Die Bestimmung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB., wonach landesgesetzliche Vorschriften, die die Veräußerung eines Grundstücks beschränken, unberührt blieben, stehe nun im Widerspruch mit dem § 1 des Freizügigkeitsgesetzes, wonach die Landesgesetzgebung einem Bundesangehörigen den Erwerb von Grundeigentum aus keinem Grund verweigern dürfe. Da nun in beiden Gesetzen das gleiche besondere Rechtsverhältnis, nämlich die Befugnis der Landesgesetzgebung zum Erlaß von Grunderwerbsbeschränkungen geregelt sei, so müsse nach dem Grundsatz Plancks das Freizügigkeitsgesetz insoweit außer Kraft treten, als es mit der durch das Bürgerliche Gesetzbuch erfolgten Regelung nicht vereinbar sei[3]), und zwar käme es in diesem Fall hinsichtlich des Verbotes an die Landesgesetzgebung, den Grunderwerb zu beschränken, überhaupt nicht in Betracht[4]).

Aber auch dieser Beweisführung kann nicht zugestimmt werden, da die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches und des Freizügigkeitsgesetzes durchaus miteinander vereinbar sind. Der Grundsatz der Grunderwerbsfreiheit, den der § 1 des Freizügigkeitsgesetzes statuiert, ist durch das Bürgerliche Gesetzbuch bestätigt worden, das ebenfalls auf dem Standpunkt der grundsätzlich unbeschränkten Eigentumsfähigkeit steht[5]), wie aus § 1 BGB. unausgesprochen hervorgeht; denn die allgemeine Rechtsfähigkeit kommt danach einem jeden Menschen zu[6]). Die Eigentumsfähigkeit, die einen Teil dieser Rechtsfähigkeit bildet, insbesondere die Fähigkeit zum Erwerb des Eigentums, ist aber nicht beschränkt, da das Bürgerliche Gesetzbuch eine Beschränkung in dieser Hinsicht nicht kennt[7]).

Aus den Bestimmungen des Einführungsgesetzes kann daher nicht die Behauptung abgeleitet werden, daß das Freizügigkeitsgesetz

---

[1]) Planck a.a.O. Anm. 2c zu Art. 32.
[2]) Holtz a.a.O. S. 647.
[3]) Holtz a.a.O. S. 647.
[4]) Brach a.a.O. S. 533.
[5]) Fuchs a.a.O. S. 624.
[6]) RGRKomm. zu § 1 BGB. Nr. 1.
[7]) Fuchs a.a.O. S. 624; RGRKomm. zu § 903 Anm. 1.

in Ansehung der Vorschriften über das Recht zum Grunderwerb nicht mehr anwendbar sei.

Art. 37 EGBGB.[1]) ergibt vielmehr das Gegenteil; denn durch diese Bestimmung ist lediglich § 2 des Freizügigkeitsgesetzes abgeändert, der den § 1 des Freizügigkeitsgesetzes voraussetzt und nur die Voraussetzungen für die Geltendmachung der im § 1 des Freizügigkeitsgesetzes gewährleisteten Rechte regelt[2]). Aus dieser Tatsache ist zu ersehen, daß die grundlegenden Bestimmungen des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes haben unberührt bleiben sollen[3]).

Es ist demnach festzustellen, daß das Freizügigkeitsgesetz durch die Bestimmungen des Einführungsgesetzes, insbesondere durch die Art. 119, 3, 32 EGBGB. nicht aufgehoben ist.

bb) Das Freizügigkeitsgesetz steht nicht im Widerspruch mit Art. 111 RV.

Aber auch damit ist der Weg noch nicht frei für die Untersuchung des Verhältnisses zwischen Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. und dem Freizügigkeitsgesetz und der Vereinbarkeit beider Gesetzesbestimmungen; denn es erhebt sich die Frage, ob nicht die Bestimmungen unserer neuen Reichsverfassung über die Freizügigkeit etwas anderes anordnen als das Freizügigkeitsgesetz.

Art. 111 der Weimarer Verfassung bestimmt: „Alle Deutschen genießen Freizügigkeit im ganzen Reich. Jeder hat das Recht, sich an beliebigem Ort des Reiches aufzuhalten und niederzulassen, Grundstücke zu erwerben und jeden Nahrungszweig zu betreiben. Einschränkungen bedürfen eines Reichsgesetzes."

Diese Bestimmung knüpft, wie aus dem Wortlaut hervorgeht, offensichtlich an den § 1 des Freizügigkeitsgesetzes an. Damit ist aber noch nicht gesagt, daß der frühere Rechtszustand unverändert bleiben soll. Es ist also zu prüfen, ob § 1 des Freizügigkeitsgesetzes und Art. 111 RV. im Einklang miteinander stehen; denn nur soweit bleiben Gesetze und Verordnungen des Reichs — mit Ausnahme der alten Verfassung von 1871 und des Gesetzes über die vorläufige Reichsgewalt, die durch Art. 178, I RV. aufgehoben sind — in Kraft, als ihnen die Weimarer Verfassung nicht entgegensteht.

---

[1]) Art. 37 EGBGB. lautet:
„Der § 2 des Gesetzes über die Freizügigkeit vom 1. November 1867 (Bundesgesetzblatt S. 55) wird dahin abgeändert:
Wer die aus der Reichsangehörigkeit folgenden Befugnisse in Anspruch nimmt, hat auf Verlangen den Nachweis seiner Reichsangehörigkeit und, sofern er unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft steht, den Nachweis der Genehmigung des gesetzlichen Vertreters zu erbringen.

[2]) Smoschewer a.a.O. S. 22.

[3]) So auch im Ergebnis Brie a.a.O. S. 375 Anm. 3.

Von Smoschewer[1]) ist behauptet worden, daß zwischen Art. 111 RV. und § 1 des Freizügigkeitsgesetzes erhebliche Abweichungen bestehen.

Die Entstehungsgeschichte des Art. 111 RV. gibt für die Untersuchung dieser Frage keine irgendwie nennenswerten Anhaltspunkte. Der Regierungsentwurf[2]) wies keine dem heutigen Art. 111 RV. entsprechende Vorschrift auf. Erst der Unterausschuß zur Vorberatung der Grundrechte, der von dem 8. Ausschuß der Nationalversammlung, dem sog. Verfassungsausschuß, gebildet worden war, fügte diese Vorschrift ein, deren Fassung fast wörtlich der des heutigen Art. 111 RV. entsprach. Es fehlten lediglich die Worte „aufzuhalten und" vor dem Worte „niederzulassen". Die Aufzeichnungen des Unterausschusses enthalten nur einen Hinweis auf einen in diesem Zusammenhang nicht interessierenden Antrag Heinze und dessen Ablehnung und im Anschluß daran den Vermerk „unverändert angenommen"[3]). Im Verfassungsausschuß erhielt dann der Artikel die heutige Fassung, d. h. es wurden die Worte „aufzuhalten und" eingefügt[4]), im übrigen aber der Vorschlag des Unterausschusses ohne Aussprache angenommen[5]). In dieser Fassung wurde er als Art. 110 in den Vorschlag des Verfassungsausschusses aufgenommen[6]). Bei der Beratung im Plenum, in der die Vorschrift im Anschluß an den Bericht ohne jede Aussprache unverändert als Art. 111 RV. angenommen worden ist[7]), erklärte der Berichterstatter Abgeordneter Dr. Düringer, daß dadurch das Prinzip der Freizügigkeit in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht aufgestellt werde.

Die Entstehungsgeschichte[8]) deutet also, auch wenn sie keine nennenswerten Anhaltspunkte bietet, darauf hin, daß Art. 111 RV. nur das gleiche normiert wie § 1 des Freizügigkeitsgesetzes.

Was nun den Wortlaut des Art. 111 RV. anbetrifft, so weist er zweifellos, trotz aller Ähnlichkeit, gewisse Abweichungen von dem Wortlaut des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes auf.

Zunächst fehlt in Art. 111 RV. bei der Gewährung der Grunderwerbsfreiheit der Zusatz Grundstücke „aller Art". Dem ist aber keinerlei Bedeutung zuzumessen, da die Worte „Grundstücke zu er-

---

[1]) a.a.O. S. 48ff.

[2]) Nationalverf. Bd. 35 Nr. 59 S. 48ff.

[3]) Vgl. dazu LG II Berlin, Beschl. v. 2. Juli 1923, 3 T 85/23, abgedruckt in Max Lion „Grundstücksschwarzkäufe" (1926).

[4]) Nat. Verf. Aktenstück Nr. 391 Bd. 36 S. 499.

[5]) Nat. Verf. Aktenstück Nr. 391 Bd. 36 S. 373, 499.

[6]) Nat. Verf. Drucks. Nr. 59.

[7]) Nat. Verf. Aktenstück Nr. 391 Bd. 328 S. 1571 C, 2124 A.

[8]) Teilweise ist dabei auf Smoschewer a.a.O. S. 48 Anm. 32 Bezug genommen worden.

werben" mangels jeglichen Anhalts, daß gewisse Grundstücke ausgenommen werden sollen, nur so verstanden werden könne, daß darunter Grundstücke „aller Art" fallen[1]).

Ebenso fehlt der ganze Abs. III des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes, wonach keinem Bundesangehörigen um des Glaubensbekenntnisses willen oder wegen fehlender Landes- oder Gemeindeangehörigkeit der Erwerb von Grundeigentum verweigert werden darf. Aber diese Bestimmung ist bereits in anderen Artikeln der Weimarer Verfassung enthalten. So bestimmt Art. 136 Abs. II RV.: „Der Genuß bürgerlicher und staatsbürgerlicher Rechte, sowie die Zulassung zu öffentlichen Ämtern sind unabhängig von dem religiösen Bekenntnis". Es war daher nicht nötig, die besondere Gleichstellung der Angehörigen verschiedener Glaubensbekenntnisse auf dem Gebiet der Freizügigkeit nochmals besonders hervorzuheben. Ebenso erübrigt sich eine entsprechende Hervorhebung der Gleichstellung der Angehörigen verschiedener Länder; denn bereits Art. 110 Abs. II RV. besagt, daß jeder Deutsche in jedem Land des Reiches die gleichen Rechte und Pflichten wie die Angehörigen des Landes selbst hat. Es war daher überflüssig, in Art. 111 RV. nochmals ähnliche Bestimmungen, wie sie § 1 Abs. III des Freizügigkeitsgesetzes enthält, aufzunehmen[2]).

Schließlich ist dem Wortlaut nach noch darin eine Abweichung zu sehen, daß der § 1 Abs. II des Freizügigkeitsgesetzes, wonach der Bundesangehörige in der Ausübung der ihm durch Abs. I gewährten Befugnisse durch die Obrigkeit nicht gehindert oder beschränkt werden dürfe, nicht mehr im Art. 111 RV. aufgeführt ist und daß als dritter Satz hinzugefügt ist: „Einschränkungen bedürfen eines Reichsgesetzes". Aber auch das ist nicht geeignet, das Freizügigkeitsgesetz und Art. 111 RV. in einen Gegensatz zu bringen; denn aus der Fassung „Einschränkungen bedürfen eines Reichsgesetzes" geht hervor, daß damit Einschränkungen jeglicher Art gemeint sind. Dann aber war es nicht mehr nötig, das Verbot obrigkeitlicher Hinderungen und Beschränkungen nochmals besonders hervorzuheben.

Es ist demnach festzustellen, daß die verschiedenen Abweichungen im Wortlaut der in Frage kommenden Gesetzesbestimmungen noch nicht gestatten, das Freizügigkeitsgesetz und den Art. 111 RV. als

---

[1]) Ähnlich Smoschewer a.a.O. S. 49.

[2]) Daß bei der Gewährung des Rechtes, sich an beliebigem Ort aufzuhalten und niederzulassen, der in § 1, I Ziff. 1 des Freizügigkeitsgesetzes enthaltene Zusatz fehlt, „wo er eine eigene Wohnung oder ein Unterkommen sich zu verschaffen imstande ist", bedarf in diesem Zusammenhang keiner Erörterung. Ebenso ist es unerheblich, daß Art. 111 RV. nicht mehr die in § 1, I Ziff. 3 des Freizügigkeitsgesetzes vorgesehene Einschränkung der Gewerbefreiheit normiert, was sich im übrigen aus der seit dem erlassenen Reichsgewerbeordnung ergibt (Smoschewer a.a.O. S. 49).

gegensätzlich oder sich widersprechend hinzustellen. Art. 111 RV. wiederholt vielmehr nur die Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes[1]).

### 2. Auslegung des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes.

Mit diesen Feststellungen ist nun endlich der Weg frei für die Untersuchung der Frage, in welchem Verhältnis Art. 119 EGBGB. und § 1 des Freizügigkeitsgesetzes zueinander stehen und ob und inwieweit der § 1 des Freizügigkeitsgesetzes dazu zwingt, den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. einschränkend zu interpretieren.

Zu diesem Zweck ist zunächst erforderlich, die Bedeutung des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes, soweit er den Erwerb von Grundeigentum betrifft, also insbesondere § 1 Abs. I Ziff. 2 des Freizügigkeitsgesetzes, zu prüfen. Allerdings stößt auch dies auf große Schwierigkeiten, da diese Gesetzesbestimmung, wonach jeder Bundesangehörige innerhalb des Bundesgebietes an jedem Ort Grundeigentum aller Art zu erwerben berechtigt ist, in der Literatur sehr umstritten und verschieden beurteilt wird, und zwar ist es streitig, inwieweit durch diese Gesetzesbestimmung der Landesgesetzgebung die Befugnis genommen wird, die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken.

#### aa) Übersicht über die verschiedenen Ansichten.

Die herrschende Lehre[2]) geht dahin, daß der Landesgesetzgebung diese Befugnis restlos genommen sei, da § 1 des Freizügigkeitsgesetzes den Grundsatz einer absoluten Grunderwerbsfreiheit statuiere, der vom Landesgesetzgeber in keiner Weise einschränkbar sei.

Demgegenüber hat Brach in einer sehr beachtenswerten Rechtsstudie[3]) den entgegengesetzten Standpunkt vertreten. In dieser Abhandlung sucht er den Nachweis zu führen, daß trotz der Vorschrift des § 1, I Ziff. 2 des Freizügigkeitsgesetzes der Landesgesetzgebung grundsätzlich das Recht zustehe, den Grundstückserwerb Beschränkungen zu unterwerfen. Nur wegen des Glaubensbekenntnisses oder wegen fehlender Landes- oder Gemeindeangehörigkeit dürfe die Grunderwerbs-

---

[1]) Triebel a.a.O. S. 176; Arndt „Reichsverfassung" 1921 S. 190 zu Art. 111 RV.

[2]) Ernst v. Maier „Freizügigkeit" in von Holtzendorffs Rechtslexikon, 3. Aufl. Bd. I S. 9; v. Riedel, Reichsverfassung S. 227 Anm. 9; Schulze, Lehrb. d. preuß. Staatsrechts, 2. Aufl. Bd. I S. 379 (ohne Begründung); Gm. Meyer, Lehrb. d. dt. Verwaltungsrechts Bd. I S. 118 (ohne Begründung); Brie a.a.O. S. 366; Arndt a.a.O. S. 463; v. Rönne-Zorn, Preuß. Staatsrecht, Bd. II S 175/76; Meyer-Anschütz, Lehrb. 6. Aufl. S. 807/08; v. Seydel, Komment. z. RV. S. 534 Anm. 4 und in Hirths Ann. 1876 S. 161 Anm. 2; Bazille-Köstlin, Recht der Staatsangehörigkeit (Stuttgart 1902) Anm. 10 u. 15.

[3]) „Inwieweit wird durch das Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867 der Landesgesetzgebung die Befugnis genommen, die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken?" (Hirths Ann. d. Dt. Reichs 1908 Nr. 7 S. 523ff.).

freiheit nicht eingeschränkt werden, da nach Abs. III des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes aus diesen Gründen der Erwerb von Grundeigentum nicht verweigert werden dürfe.

bb) Kritik der verschiedenen Ansichten.

Wenn wir prüfen, welcher dieser Ansichten zuzustimmen ist, so dürfte es sich empfehlen, zunächst auf die drei Hauptargumente einzugehen, mit denen Brach seine Ansicht begründet.

1) Brachs Argumente und ihre Widerlegung.

αα) Verhältnis des § 1, I Ziff. 2 des Freizügigkeitsgesetzes zu Art. 3a RV.

Zunächst stützt Brach seine Behauptung auf das Verhältnis des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes zu Art. 3a RV.[1]). Er weist darauf hin, daß aus dem Wortlaut des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes wegen des Mangels eines Bindewortes nicht hervorgehe, in welchem Verhältnis Abs. I zu Abs. III des § 1 steht, ob Abs. III eine Folge oder eine Einschränkung der in Abs. 1 ausgesprochenen Grundsätze sei[2]). Brach selbst entscheidet sich für die letzte Auslegung, also daß Abs. III eine Einschränknng des Abs. I sei. Er kommt zu diesem Ergebnis, weil er in dem Freizügigkeitsgesetz eine Abänderung der Verfassung des Norddeutschen Bundes vom 24. Juni 1867 und der Reichsverfassung vom 16. April 1871 sieht. Abändernde Gesetze aber seien, wenn Zweifel über ihre Auslegung vorliegen, in dem Sinne zu verstehen, der am wenigsten von dem bestehenden Recht abweiche[3]). Da nun nach Art. 3a RV. der Bundesangehörige nur das Recht habe, in jedem anderen Bundesstaat zur Erwerbung von Grundeigentum usw. unter denselben Voraussetzungen wie der einheimische Landesangehörige zugelassen zu werden, und da das Freizügigkeitsgesetz diese Einschränkung („unter denselben Voraussetzungen wie der Landesangehörige") beseitige, sei nach den angegebenen Interpretationsgrundsätzen anzunehmen, daß das Gesetz diese Einschränkung nicht allgemein, sondern nur insoweit beseitigt, als die landesgesetzlichen Beschränkungen des Eigentumserwerbes usw. wegen des Glaubensbekenntnisses und wegen fehlender Landes- oder Gemeindeangehörigkeit aufgehoben sind. Brach ist demnach der Ansicht, daß die Reichsangehörigen das Recht des Grundeigentumserwerbes usw. nur unter den gleichen Voraussetzungen wie der Landesangehörige hätten und daß für den Einheimischen nur die Beschränkungen fortfallen, die in Abs. III erwähnt sind. Der Staat würde danach berechtigt

---

[1]) Brach a.a.O. S. 523/25.

[2]) So auch Brie a.a.O. S. 367.

[3]) Brach beruft sich hierbei a.a.O. S. 524 auf Vangerow, Pandekten S. 59 und 63, Rönne-Zorn, Staatsrecht (1899) Bd. I S. 157.

sein, landesgesetzlich den Erwerb von Grundstücken aus irgend welchen Motiven — mit Ausnahme der beiden in Abs. III angegebenen — zu beschränken.

Diesen Ausführungen kann nicht zugestimmt werden. Zunächst kann es dahingestellt bleiben, ob die von Brach angegebene Interpretationsregel, die er als allgemein anerkannt hinstellt[1]), richtig ist. Denn die Voraussetzung ihrer Anwendung trifft nicht zu, worauf Brie[2]) mit Recht hinweist, da das Freizügigkeitsgesetz in diesen Bestimmungen überhaupt keine Abänderung des Art. III a. RV. darstellt. Denn der Grundsatz, daß den Angehörigen anderer Bundesstaaten nur unter den gleichen Voraussetzungen wie den Einheimischen die betreffenden Freiheiten zukommen sollen, ist in keiner Weise alteriert[3]). Im übrigen müßte die gegenteilige Ansicht Brachs, daß eine Verfassungsänderung vorliege, zu „der mit Art. 4 a. RV. unvereinbaren Auffassung führen, daß all die zahlreichen Reichsgesetze, durch die die rechtliche Stellung der einzelnen Deutschen einheitlich ohne Unterscheidung nach der Landesangehörigkeit bestimmt worden ist, als Abänderung der Reichsverfassung betrachtet werden müßten"[4]).

Es ist also festzustellen, daß der Hinweis auf das Verhältnis des § 1 des Freizügigkeitgesetzes zu Art. 3 der a. RV. nicht schlüssig beweist, daß der Landesgesetzgebung auch nach dem Freizügigkeitsgesetz grundsätzlich die Befugnis zur Beschränkung des Grundstückserwerbes zustehe.

ββ) Die Entstehungsgeschichte des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes.

Das zweite Argument, auf das Brach seine Ansicht stützt, ist der Hinweis auf die Entstehungsgeschichte des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes, insbesondere auf die Parlamentsverhandlungen[5]).

Brach weist zunächst[6]) darauf hin, daß der Regierungsentwurf des Gesetzes über die Freizügigkeit lediglich den Abs. I Ziff. 1 enthalte, in dem er die persönliche Freizügigkeit als ein absolutes Recht gewährt, das durch landesgesetzliche Bestimmungen nicht mehr eingeschränkt werden könne. Der Regierungsentwurf beabsichtige, „dem

---

[1]) Obwohl er sich nur auf Rönne-Zorn und Vangerow zu berufen in der Lage ist (vgl. Anm. 2 oben).

[2]) a. a O. S. 368, der sich auch auf Laband (Staatsrecht des Dt. Reichs, Bd. I S. 172 beruft, wonach Art. 3 a. RV. insofern auch eine Schranke für die Reichsgesetzgebung sei, als ein Reichsgesetz, das den Grundsatz der Rechtsgleichheit unter Einheimischen und den Angehörigen anderer Bundesstaaten verletzen sollte, den Erfordernissen einer Verfassungsänderung genügen müsse.

[3]) a.a.O. S. 367.

[4]) Brie a.a.O. S. 368.

[5]) Allerdings gibt Brach selbst zu, daß „Parlamentsverhandlungen als Interpretationsmittel nicht überschätzt werden dürfen" (a.a.O. S. 525).

[6]) a.a.O. S. 526.

gemeinsamen Indigenat die wünschenswerte erweiterte Bedeutung und Geltung zu verschaffen. Er beschränkt sich aber auf die gleichmäßige Einführung der persönlichen Freizügigkeit für das ganze Bundesgebiet. Er läßt andere Verhältnisse, welche mit der Freizügigkeit in nahem Zusammenhang stehen, namentlich das Heimatrecht, das Gemeinde- und Staatsbürgerrecht sowie den Gewerbebetrieb unberührt. Dies entspricht zum Teil den Bestimmungen der Art. 3 und 4 der Bundesverfassung, zum Teil erscheint es dermalen noch nicht tunlich, jene Verhältnisse auf dem Wege der Bundesgesetzgebung gleichmäßig zu ordnen, weil es dazu an den erforderlichen Vorbereitungen noch gebricht"[1]).

Brach führt nun aus, daß trotz dieser Ausführungen des Regierungsentwurfes, der nur die Gewährung des absoluten, durch landesgesetzliche Bestimmungen nicht mehr eingeschränkten Rechtes der persönlichen Freiheit zum Gegenstand habe, der Reichstag des Norddeutschen Bundes unter Annahme des Regierungsentwurfes die gleichzeitige Regelung anderer Verhältnisse verlangt habe, die mit der persönlichen Freizügigkeit in nahem Zusammenhang stehen: die Regelung der wirtschaftlichen Freizügigkeit, insbesondere also Grunderwerb und Gewerbefreiheit[2]). Tatsächlich sind denn Abs. I Ziff. 2 und 3 und Abs. III, die im Regierungsentwurf nicht enthalten waren, durch die Vorberatungskommission des Reichstages in das Gesetz hineingebracht worden.

Die Frage, um die es sich handelt, ist nun die, ob der Reichstag mit dem Freizügigkeitsgesetz eine unbeschränkte oder nur eine beschränkte Grunderwerbsfreiheit hat einführen wollen. Brach entscheidet sich dafür, daß der Reichstag nur diejenigen Beschränkungen aufheben wollte, die man damals vorzugsweise für geeignet hielt, die wirtschaftliche Freizügigkeit zu hemmen[3]).

Brach beruft sich hierbei zunächst auf die Vorberatungskommission des Reichstags, die, da sie erst die Bestimmungen über die wirtschaftliche Freizügigkeit (§ 1 Abs. I Nr. 2 und 3 sowie Abs. III) in das Gesetz hereingebracht habe, am genauesten darüber Auskunft geben könne, wie der neu hinzugefügte Wortlaut zu interpretieren sei[4]). Diese Kommission aber habe gleichzeitig die wirtschaftliche Freiheit geregelt wissen wollen, weil „die bloß persönliche Freizügigkeit, wenn mit derselben nicht zugleich auch die wirtschaftliche Zugfreiheit

[1]) Sten. Ber. über die Verhandlungen des Reichstages des Norddeutschen Bundes I. Legislaturperiode 1867 Bd. II S. 120 ff., zit. von Brach a.a.O. S. 526.

[2]) Dies verstand Miquel unter „wirtschaftlicher Freiheit" (Sten. Ber. a.a.O. S. 541).

[3]) Brach a.a.O. S. 527.

[4]) ebenda.

verbunden sei, dem Bedürfnis der wirtschaftlichen Entwicklung der Nation nicht entspreche“[1]). Die „von der Zunftverfassung und anderen veralteten Institutionen gezogenen Schranken“ sollten bereits in diesem Gesetz durchbrochen werden. Dies war nach ihrer Ansicht auf zweierlei Weise möglich: „entweder in der Art, daß man in dem Gesetzentwurf den Grundsatz aufnehme, daß keinem Angehörigen des Norddeutschen Bundes an irgend einem Ort innerhalb des Bundesgebietes die Niederlassung, der Geschäftsbetrieb oder der Erwerb von Grundeigentum verweigert werden dürfe und daß alle entgegenstehenden Vorschriften der Gesetzgebung der einzelnen Bundesstaaten außer Kraft gesetzt werden, oder, wenn man diese durchgreifende Maßregel bei der gegenwärtigen Lage der Dinge[2]) noch bedenklich finden sollte, so sei es doch ungefährlich, jetzt wenigstens diese Beschränkungen aufzuheben, welche gegenwärtig noch vorzugsweise geeignet seien, die interterritoriale wirtschaftliche Zugfreiheit zu hemmen“[3]).

An einer anderen Stelle des Berichtes der genannten Kommission heißt es weiter: „Der § 1[4]) ist ein Kompromiß zwischen den darüber obwaltenden verschiedenen Ansichten, inwieweit bereits in das vorliegende Gesetz Bestimmungen über die wirtschaftliche Freizügigkeit[5]) hineingezogen werden können. Die Kommission hat sich endlich dahin vereinigt, in dem § 1 zwar weitergehende Bestimmungen zurückzuweisen, aber doch diejenigen Hauptgewichtspunkte aufzunehmen (§ 1, I Ziff. 2 und 3, Abs. III), die als die unmittelbarsten Konsequenzen der persönlichen Freizügigkeit erscheinen“.

Aus diesen Worten des Kommissionsberichtes folgert Brach, daß also „nicht die erste Alternative (durchgreifende Maßregel), sondern die zweite (eingeschränkte Maßregel, Aufhebung wenigstens derjenigen Beschränkungen, die damals noch vorzugsweise geeignet waren, die wirtschaftliche Zugfreiheit zu hemmen) gewählt hat“[6]).

Brach führt sodann[7]) eine ganze Reihe von hervorragenden Abgeordneten an, aus deren Reden er ebenfalls folgern zu können glaubt, daß man damals nur eine beschränkte Grunderwerbs- und Gewerbefreiheit hat einführen wollen.

---

[1]) Bericht der VI. Kommission, Sten. Ber. a.a.O. Bd. II S. 185 ff.

[2]) Dies bedeutet offenbar einen Hinweis darauf, daß das Gebiet der Grunderwerbsfreiheit als dem Sachenrecht angehörig der Gesetzgebung des Bundes damals verfassungsmäßig noch nicht unterlag.

[3]) Bericht der 6. Kommission Sten. Ber. 1867 Bd. II Anl. S. 185/91, zit. von Brie a.a.O. S. 369 und von Brach a.a.O. S. 527.

[4]) Wie die Kommission ihn anzunehmen vorschlug, ist er im wesentlichen Gesetz geworden.

[5]) Also unbeschränkte Grunderwerbs- und Gewerbefreiheit.

[6]) Brach a.a.O. S. 528.

[7]) Ders. a.a.O. S. 530 ff.

Zunächst hat der Abgeordnete Miquel[1]) erklärt: „Das Gesetz gibt keine Gewerbefreiheit, aber es stellt inbetreff des Gewerbebetriebes und der Erwerbung von Grundeigentum den Auswärtigen (den Nichteinheimischen) dem Einheimischen vollständig gleich, und darin allein beruht der Begriff der Freizügigkeit. Eine völlige Gleichstellung Auswärtiger und Einheimischer in bezug auf die Wahl des Wohnorts, den Erwerb des Grundeigentums und den Betrieb von Gewerben jeder Art ist eben Freizügigkeit. Diese Freizügigkeit ist im Gesetz vollständig vorhanden. Es wird der Einheimische nicht anders behandelt als der Auswärtige".

Sodann hat der Berichterstatter der Kommission, Abgeordneter Braun-Wiesbaden, abweichend von der vom Präsidenten des Bundeskanzleramtes Delbrück erklärten Auffassung, die noch kritisiert werden wird — ausgeführt, daß es „innerhalb des deutschen Bundesgebietes Länder gibt, wo Staatsbürger katholischen oder israelitischen Glaubens kein Grundeigentum erwerben dürfen. Ebenso gebe es Länder, in welchen das Erfordernis der Gemeindeangehörigkeit nötig sei, um Grundstücke zu erwerben, ja sogar das Erfordernis des Vollbürgertums, um Wohnhäuser zu erwerben. Im Abs. I Ziff. 2 und 3[2]) werden nur die Auswärtigen den Einheimischen gleichgestellt. Diejenigen Verbote und Beschränkungen aber, welche für Einheimische gelten, gelten danach auch für Auswärtige und wenn der Einheimische keine Rechte hat, so hat der Auswärtige auch keine. Der letzte Absatz unseres Komissionsantrages geht nun darüber hinaus; er will nämlich gewisse Rechte feststellen, welche weder den Einheimischen noch den Auswärtigen genommen werden können, er will sagen: der Unterschied des Glaubens, der Unterschied der Ortsangehörigkeit darf nie und nirgends innerhalb des deutschen Bundesgebietes und auch nicht innerhalb eines einzelnen Territorialstaates und auch nicht innerhalb einer einzelnen Gemeinde benutzt werden, um der betreffenden Person Menschenrechte (Gewerbebetrieb, Grunderwerb) abzusprechen, die ihr gleichsam angeboren sind und die sie mit jedem anderen gemein haben muß"[3]).

---

[1]) Sten. Ber. a.a.O. S. 541.

[2]) Braun allerdings spricht irrig von Abs. III. Daß er aber nicht etwa nur Ziff. 3 des Abs. I meinte, sondern auch Ziff. 2, geht daraus hervor, daß er hauptsächlich von landesgesetzlichen Grunderwerbsbeschränkungen sprach, die durch den Schlußsatz des Paragraphen aufgehoben werden sollten (Brach a.a.O. S. 530 Anm. 1). Daß er andererseits nicht auch Ziff. 1 meinte, zeigt sein in den preußischen Jahrbüchern (Bd. 20 S. 423/24) veröffentlichter Artikel über den dem Reichstag am 13. Oktober 1867 vorgelegten Entwurf des Freizügigkeitsgesetzes (Brie a.a.O. S. 370 Anm. 5).

[3]) Sten. Ber. a.a.O. S. 548, zit. von Brie a.a.O. S. 370 u. von Brach a.a.O. S. 530/31.

Auch die übrigen Mitglieder des Hauses, die sich zu dieser Angelegenheit äußerten, haben sich im Sinne Brauns ausgesprochen, insbesondere der Abgeordnete Graf Schwerin-Putzar, der u. a. sagte: „Dagegen möchte ich das hohe Haus ebenso bitten, den letzten Satz des § 1, der sich auf das Glaubensbekenntnis und die Gemeindeangehörigkeit bezieht, anzunehmen“[1]). Abgeordneter Lasker äußerte seine Ansicht dahin, „daß der Abs. I des § 1 so ausgelegt wird, daß es im wesentlichen nichts Neues gebe, weil dasselbe bereits in der Verfassung enthalten sei“, und bittet dringend, „den Abs. III stehen zu lassen“[2]).

Aus diesen Äußerungen geht zweifellos hervor, daß nach Ansicht der Kommissionsmitglieder hinsichtlich der wirtschaftlichen Freizügigkeit (Grunderwerb und Gewerbebetrieb) die Landesgesetzgebung grundsätzlich nicht beseitigt werden sollte. Man kann auf Grund der zitierten Ausführungen Brauns und auf Grund der Tatsache, daß sich die Hauptredner ihm anschlossen, sogar behaupten, daß nach dem Willen der Kommission innerhalb der einzelnen Staaten die bisherigen Schranken des Erwerbs von Grundeigentum für Auswärtige und Einheimische fortbestehen sollten[3]).

Man muß zunächst zugeben, daß dieser Auffassung der Kommission, die ja der geistige Vater der Bestimmungen des § 1 Ziff. 2 und 3 war, besondere Bedeutung zuzumessen ist. Deshalb darf aber die Auffassung der Regierungen nicht unberücksichtigt bleiben. Diese aber legen die betreffenden Gesetzesbestimmungen völlig anders aus als die Kommissionsmitglieder.

Der Präsident des Bundeskanzleramtes Rudoph Delbrück hat u. a. erklärt, daß der Abs. I nicht dahin zu verstehen sei, daß er sich nur auf das Verhältnis der einzelnen Bundesstaaten zueinander beziehen solle, sondern derselbe beziehe sich auch auf die Verhältnisse jeder einzelnen Kommune in jedem einzelnen Bundesstaat; es dürfe daher schon auf Grund des Abs. I niemandem aus dem Grunde, weil er nicht Heimatsangehöriger ist, versagt werden, sich niederzulassen oder ein Grundstück zu erwerben oder ein Gewerbe zu betreiben. Ebenso dürfe schon auf Grund des Abs. I Ziff. 1 und 2 jeder Bundesangehörige, mag er einem Glaubensbekenntnisse angehören, welchem er will, an jedem Ort ohne Unterschied sich niederlassen und Grundeigentum erwerben, die Landesgesetzgebung mag lauten wie sie will.

Delbrück hat also ganz entschieden zum Ausdruck gebracht, daß, ebenso wie die vom Bundesrat vorgeschlagene Ziff. I grundsätzlich alle landesgesetzlichen Beschränkungen der persönlichen Freizügigkeit

[1]) Sten. Ber. a.a.O. S. 550.
[2]) Sten. Ber. a.a.O. S. 553.
[3]) Arndt a.a.O. S. 462.

auch innerhalb des einzelnen Bundesstaats beseitige, der Ziff. 2 eine entsprechende Bedeutung für die Freiheit des Erwerbs von Grundeigentum zukomme[1]).

Ebenso hat am Schluß der Spezialdiskussion des Reichstags der großherzoglich hessische Bundeskommissar von Hofmann gegenüber den oben zitierten Ausführungen Brauns ausdrücklich festgestellt, daß alle verbündeten Regierungen mit der vom Präsidenten des Bundeskanzleramtes gegebenen Auslegung der Ziff. 1 und 2 des § 1 vollständig einverstanden seien[2]).

Wir sehen also, daß die Meinungen der Kommissionsmitglieder und der Regierungen auseinandergehen. Brach will nun in diesem Fall der Ansicht der Kommission das größere Gewicht beilegen, weil von ihr die Ziff. 2 und 3 herrühre[3]). Aber dem kann nicht zugestimmt werden; denn einmal hat der Berichterstatter Braun, auf den sich Brach beruft, zum größten Teil seinen Standpunkt aufgegeben[4]), und dann fällt die Ansicht der verbündeten Regierungen schon aus dem Grund ins Gewicht, daß sie einheitlich war[5]), und vor allem, weil sie zeigt, „in welchem Sinn der Bundesrat die Ziff. 2 und 3 akzeptiert und sanktioniert hat“[6]).

Brach weist dann weiter darauf hin, daß Abs. III ursprünglich mit dem Worte „insbesondere“ begann und daß dieses Wort im Plenum schließlich gestrichen wurde. Das Wort „insbesondere“ bedeute, wie auch Delbrück hervorgehoben habe[7]), daß man, „was früher gesagt ist, oder was in einem vorher Gesagten enthalten ist, noch besonders betonen will, nicht aber das, daß man außer dem Vorhergesagten etwas noch ganz Neues sagt“. Solange also das Wort „insbesondere“ noch im Gesetz enthalten gewesen sei, hätte man den Abs. III als eine Konsequenz der vorherigen Absätze auffassen müssen. Aus der Tatsache, daß die Streichung dieses Wortes „die sehr große Majorität des Hauses gefunden habe[8]), gehe nun aber klar hervor, daß der Reichstag den Abs. III in diesem Sinne eben nicht verstanden

---

[1]) Sten. Ber. I. Legislaturperiode, Session 1867, Bd. I S. 534 Sp. 5 u. S. 550 Sp. 2.

[2]) Sten. Ber. a.a.O. S. 554 Sp. l, zit. auch von Arndt a.a.O. S. 462, 463.

[3]) Brach a.a.O. S. 530.

[4]) Sten. Ber. a.a.O. S. 552 Sp. 2, S. 553 Sp. 1; vgl. auch Arndt a.a.O. S. 461 Anm. 6 und Brie a.a.O. S. 370/71.

[5]) v. Rönne-Zorn, Staatsrecht der preußischen Monarchie, Bd. II S. 176 Anm. 1 erwähnt dies nicht, trotzdem er Hofmanns Äußerung zitiert.

[6]) Arndt a.a.O. S. 463.

[7]) Sten. Ber. a.a.O. 550.

[8]) Sten. Ber. a.a.O. S. 755 vgl. auch Brach a.a.O. S. 530.

haben wollte, sondern als eine Einschränkung, m. a. W., daß nach Ansicht des Reichstages die Grunderwerbsfreiheit außer mit Rücksicht auf die Angehörigkeit zu einem Glaubensbekenntnis oder zu einem Bundesstaat oder einer Gemeinde in der Weise eingeschränkt bleiben soll, wie es der Landesgesetzgeber für Inländer angemessen erachten würde.

Diese Auslegung kann als richtig nicht anerkannt werden. Zunächst ist die Annahme Brachs, daß die Streichung erfolgt sei, weil der Reichstag damit zum Ausdruck bringen wollte, daß er die betreffende Stelle anders als Delbrück auslege[1]), schon aus dem Grund nicht nachweisbar, weil der Antrag auf Streichung des Wortes „insbesondere" weder von dem Antragsteller Schleidan[2]) noch von einem anderen Abgeordneten begründet worden ist[3]). Da man also nicht genau wissen kann, aus welchem Grund das Wort gestrichen wurde, handelt es sich bei Brachs Behauptung demnach nur um eine Vermutung. Diese Vermutung dürfte aber außerdem auch noch unrichtig sein; denn Delbrück hatte in seiner Erwiderung auf die Reden der Abgeordneten Braun und Graf Schwerin zugegeben[4]), daß die Beseitigung der konfessionellen Unterschiede für den Gewerbebetrieb in der Ziff. 3 des Abs. I nicht enthalten war, und insofern also Abs. III sicherlich noch etwas zu dem in Abs. I Gesagten hinzufügte, so daß also schon aus diesem Grund die Streichung des genannten Wortes angemessen war[5]).

Wir sehen also, daß auch Delbrück für die Streichung des Wortes eingetreten ist. Da nun Delbrück nach allen seinen Äußerungen zweifellos eine andere Auffassung als Braun und die anderen Redner hatte, kann man unmöglich aus der — von ihm befürworteten — Streichung die oben angegebene Schlußfolgerung Brachs ziehen.

Man kommt demnach zu dem Ergebnis, daß der von Brach an Hand der Entstehungsgeschichte versuchte Nachweis, daß trotz der Bestimmung des § 1 Ziff. 2 des Freizügigkeitsgesetzes die Landesgesetzgebung den Grundstücksverkehr grundsätzlich Beschränkungen unterwerfen könne, nicht geglückt ist.

---

[1]) Brach a.a.O. S. 530.

[2]) Sten. Ber. a.a.O. S. 554 Sp. 1.

[3]) Brie a.a.O. S. 371 Anm. 6 vermutet, daß die Einbringung des Amendements durch die kurz vorher erfolgte Aufforderung Laskers (Sten. Ber. a.a.O. S. 553 Sp. 2) veranlaßt sei, „nicht unvorbereitete Amendements anzunehmen, deren Tragweite man nicht übersehen könne, sondern Alinea 3 des Kommissionsvorschlages, an dem nur eine kleine redaktionelle Sünde gerügt sei, unverändert anzunehmen".

[4]) Sten. Ber. a.a.O. S. 550 Sp. 2.

[5]) Brie a.a.O. S. 371.

γγ) Fortbestehen zahlreicher Gesetze, die Beschränkungen des Grundstücksverkehrs enthalten.

Gegen dies Ergebnis führt Brach nun weiterhin an, daß gewisse landesgesetzliche Beschränkungen der Freiheit des Erwerbs von Grundeigentum für gewisse Personenklassen bestehen. So sagt er: „Nur durch solche Auslegung — nämlich daß die Landesgesetzgebung Beschränkungen des Grunderwerbs einführen könne — kann es begründet werden, daß die preußischen landesgesetzlichen Beschränkungen des Eigentumserwerbs von Domänengrundstücken durch die Mitglieder der Provinzialdomänenverwaltung, von holzungsberechtigten Grundstücken durch die königlichen Forstbeamten, von Bergwerkseigentum durch die Bergbeamten, von zur Zwangsversteigerung stehenden Grundstücken durch die Gerichtspersonen, von Apotheken durch Ärzte usw. trotz des § 1, II des Freizügigkeitsgesetzes bestehen geblieben sind und daß trotz des § 1, II des Freizügigkeitsgesetzes neue dergleichen Beschränkungen durch die Landesgesetzgebung (z. B. Anerbengutsgesetz) eingeführt werden konnten".

Brach folgert also aus dem Fortbestehen derartiger landesgesetzlicher Beschränkungen, daß der § 1, I Ziff. 2 des Freizügigkeitsgesetzes in dem von ihm angegebenen Sinn interpretiert werden müsse.

Man ist dieser Auslegung mit der Behauptung entgegengetreten, daß es sich in allen diesen Gesetzen um öffentlich-rechtliche Beschränkungen handele[1]). Aber diese Erklärung kann als stichhaltig nicht anerkannt werden; denn das Freizügigkeitsgesetz gehört als Teil des Staatsrechts ebenfalls dem öffentlichen Recht an, und außerdem war es gerade dazu bestimmt, bisherige öffentlich-rechtliche Beschränkungen der freien persönlichen und wirtschaftlichen Bewegung zu beseitigen[2]).

Dabei muß man nun aber sagen, daß solche Erwerbsbeschränkungen, die aus dem Beamtenverhältnis im Interesse der Beamtendisziplin gegeben sind, die also auf einem speziellen staatsrechtlichen Abhängigkeitsverhältnis beruhen, nicht beseitigt werden sollen[3]). Auch Rehm[4]) hebt in seinem „Handwörterbuch der Staatswissenschaften" hervor, daß „alle Aufenthaltsbelästigungen und Verbote, welche . . . . Ausfluß der durch Gesetz oder Vertrag begründeten besonderen Rechtsstellung des Individuums im allgemeinen oder öffentlichen Rechte (Hauskind, Mündel, Ehefrau — Zugehörigkeit zum landesherrlichen Hause, Militärpflicht, Staatsdienst) sind, durch die Zugfreiheit nicht berührt sind".

---

[1]) Brie a a.O. S. 373.
[2]) Brach a.a.O. S. 532.
[3]) Übereinstimmend Brie a.a.O. S. 374; Arndt a.a.O. S. 465.
[4]) 2. Aufl. Bd. III S. 1261.

Brach geht gegen diese Behauptung zwar mit dem Wortlaut des Gesetzes „jeder Bundesangehörige hat das Recht“ hervor und weist darauf hin, daß „dieser vom Gesetz gewählte Ausdruck eine Einschränkung auf nur nicht beamtete und nicht als Ärzte approbierte Bundesangehörige nicht gestattet sei“[1]).

Aber dem kann nicht zugestimmt werden, da diese Auslegung am Worte klebt. Man stelle sich nur einmal vor, welche Folgen entständen, wenn Brachs Interpretation in der Praxis ausgeführt würde; denn dann müßte, unter Berufung auf den Wortlaut des § 1, I Ziff. 1

— jeder Bundesangehörige hat das Recht, innerhalb des Bundesgebietes an jedem Ort sich aufzuhalten oder niederzulassen, wo er eine eigene Wohnung oder ein Unterkommen sich zu verschaffen imstande ist —

jedes Kind „das Recht haben, seinen Eltern, jeder Lehrling seinem Meister, jedes Gesinde seiner Herrschaft, jeder Sträfling dem Gefängnis, jeder Soldat von dem Posten fortzulaufen, vorausgesetzt, daß er irgendwo eine eigene Wohnung oder ein eigenes Unterkommen sich zu verschaffen imstande wäre“[2]). Es liegt auf der Hand, daß der Gesetzgeber niemals etwas derartiges beabsichtigt hat[3]). § 1, I Ziff. 1 des Freizügigkeitsgesetzes hat also niemals diejenigen Beschränkungen der Bewegungsfreiheiten aufgehoben, die sich aus dem Beamten- oder Militärverhältnis usw. oder aus dem Recht der elterlichen Gewalt usw. herleiten. Mit dem gleichen Recht muß man aber auch sagen, daß die Bestimmung des § 1, I Ziff. 2 des Freizügigkeitsgesetzes

— jeder Bundesangehörige hat das Recht, innerhalb des Bundesgebietes an jedem Ort Grundeigentum aller Art zu erwerben —

auf keinen Fall irgendwie die Beschränkungen beseitigen wollte, die auf einem der genannten Verhältnisse, insbesondere auf einem staatlichen Abhängigkeitsverhältnis beruhen.

Es ist also festzustellen, daß das Fortbestehen der von Brach zitierten landesgesetzlichen Beschränkungen keineswegs zu der von ihm vertretenen Auffassung führen muß, daß trotz des § 1, I Ziff. 2 des Freizügigkeitsgesetzes die Landesgesetzgebung grundsätzlich den Erwerb von Grundstücken zu beschränken befugt wäre[4]).

---

[1]) Brach a.a.O. S. 532.

[2]) Arndt a.a.O. S. 455.

[3]) Die Residenzpflicht der Beamten ist, obwohl sie im Freizügigkeitsgesetz nicht vorbehalten ist, doch auch nicht durch das Freizügigkeitsgesetz berührt worden.

[4]) Schulze, Preuß. Staatsrecht, 2. Aufl. Bd. II S. 320, Stengel, Staatsrecht des Königreichs Preußen S. 148, Bornhak, Preuß. Staatsrecht, Bd. II S. 59/60 und v. Rönne-Zorn, Staatsrecht der preuß. Monarchie, Bd. I S. 457/458 Nr. 6 und Bd. II S. 212/13 (a/d) behandeln daher eine Anzahl landesrechtlicher Beschränkungen in Beziehung auf den Erwerb gewisser Grundstücke trotz des Freizügigkeitsgesetzes als weiterbestehend.

Zusammenfassend ist also zu sagen, daß sämtliche von Brach angeführten Gesichtspunkte nicht durchgreifen, um die über den § 1 des Freizügigkeitsgesetzes bestehende herrschende Meinung zu erschüttern.

2) Der Wortlaut des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes.

Darüber hinaus sind aber weitere Gründe vorhanden, aus denen heraus sich ergibt, daß die herrschende Meinung den § 1, I Ziff. 2 richtig auslegt.

Zunächst spricht der Wortlaut dafür. In § 1, I Ziff. 2 ist das Recht, Grundeigentum zu erwerben, ganz uneingeschränkt erteilt, die Gewerbefreiheit dagegen ist im § 1, I Ziff. 3 dahin eingeschränkt, daß sie nur „unter den für Einheimische geltenden Bestimmungen" ausgeübt werden darf[1]). Würde der Gesetzgeber nur das gewollt haben, was Brach annimmt, nämlich, daß die Landesgesetzgebung nach wie vor auch den Grundstückserwerb Beschränkungen unterwerfen könne, so würde doch die Einschränkung der Ziff. 3 auch zu Ziff. 2 oder vielmehr sogar generell zu allen drei Ziffern gesetzt worden sein[2]). Daraus, daß der Gesetzgeber dies nicht getan hat, geht klar hervor, daß die Grunderwerbsfreiheit im Gegensatz zur Gewerbefreiheit uneingeschränkt erteilt werden sollte.

Es ist also festzustellen, daß hinsichtlich des Grunderwerbs keinerlei landesgesetzliche Beschränkungen mehr gestattet sein sollen.

---

[1]) Dieser Unterschied beruht nicht auf einem Zufall oder einem Versehen (Brie a.a.O. S. 372). Wie die dem Gesetzentwurf beigefügten Motive (Sten. Ber. Bd. II a.a.O. Nr. 50 S. 120) zeigen, hatte der Bundesrat bei seinem Vorschlag der Einführung fast unbeschränkter persönlicher Freizügigkeit davon Abstand genommen, gleichzeitig auch die gewerbliche Freizügigkeit zu regeln. Dem standen die aus der Verschiedenheit der Landesgesetzgebung sich ergebenden Schwierigkeiten entgegen. Auch die Reichstagskommission glaubte, in Übereinstimmung mit den Erklärungen der Vertreter der Bundesgewalt (Sten. Ber. Bd. II Nr. 109 S. 186 Sp. 2, S. 187 Sp. 1, Brie a.a.O S 372) von einer Einführung vollständiger Gewerbefreiheit Abstand nehmen zu sollen (Sten. Ber. Bd. II Nr. 109 S. 186 Sp. 1 und S. 188). Man gewährte vielmehr den Bundesangehörigen die gewerbliche Freizügigkeit innerhalb des Bundesgebietes nur in der Art, daß zwar die landesgesetzlichen Bestimmungen ihre Geltung verloren, die wegen fehlender Landes- oder Gemeindeangehörigkeit oder wegen des Glaubensbekenntnisses Beschränkungen des Gewerbebetriebes enthielten, daß im übrigen aber sämtliche landesgesetzlichen Bestimmungen über den Gewerbebetrieb bestehen blieben (vgl. Beschlüsse der genannten Kommission a.a.O. S. 188 Sp. 2). Demgegenüber wurde hinsichtlich der Befugnis, Grundeigentum zu erwerben, von den Vertretern des Bundesrates in der Reichstagskommission erklärt, daß der Freigebung dieser Befugnis kein Bedenken entgegenstehen dürfte, und ebenso erklärte dann der Präsident des Bundeskanzleramtes (Sten. Ber. Bd. I S. 534 Sp. 2), daß gegen den betreffenden Vorschlag des § 1 Ziff. 2 keine Bedenken beständen. Die unterschiedliche Behandlung der Grunderwerbsfreiheit und der Gewerbefreiheit dahingehend, daß die eine unbeschränkt, die andere nur beschränkt erteilt ist, ist also kein Zufall.

[2]) Arndt a.a.O. S. 461.

#### 3) Der Zusammenhang des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes mit den anderen Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes.

Auch der Zusammenhang des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes mit den folgenden Paragraphen spricht gegen Brachs Anschauung, daß in § 1 des Freizügigkeitsgesetzes stillschweigend der Landesgesetzgebung ganz allgemein vorbehalten sei, Beschränkungen zu erlassen.

In diesen nachfolgenden Paragraphen des Gesetzes, insbesondere in den §§ 3 ff., sind Bestimmungen enthalten, nach denen es der Landesgesetzgebung nicht nur um des Glaubensbekenntnisses willen oder wegen fehlender Landes- oder Gemeindeangehörigkeit, sondern auch aus anderen Gründen vorbehalten ist, Beschränkungen der Freizügigkeit zu statuieren, z. B. hinsichtlich bestrafter Personen. Wenn Brachs Ansicht richtig wäre, daß bereits in Abs. I ein allgemeiner stillschweigender Vorbehalt enthalten sei,[1]) so würden doch die besonderen Vorbehalte, die in Abs. III aufgeführt sind, absolut überflüssig sein.

#### 4. Das Gesetz würde bei anderer Auslegung unbedeutend sein.

Endlich zwingt aber noch ein allgemeiner Gesichtspunkt für die von der herrschenden Meinung vertretene Ansicht. Brach hat, da nach seiner Meinung die Landesgesetzgebung auch weiterhin zu Beschränkungen befugt ist, folgerichtig gemeint, daß das Freizügigkeitsgesetz nur die sog. interterritoriale Erwerbsfreiheit habe geben wollen. Gerade aber das zeigt die Haltlosigkeit der von ihm vertretenen Auslegung; denn wenn das Freizügigkeitsgesetz wirklich nur dies beabsichtigt hätte, so hätte es eigentlich gar keinen Zweck, da bereits nach Art. 3 der Norddeutschen Bundesverfassung Reichsangehörige auf den im Freizügigkeitsgesetz angegebenen Gebieten wie Inländer zu behandeln waren. Das einzig Neue im Gesetz würden dann lediglich die Vorschriften über die Unerheblichkeit des Glaubensbekenntnisses und der Beamten- bezw. Gemeindeangehörigkeit gewesen sein. Das aber anzunehmen, ist angesichts der grundlegenden, viele überholte Bestimmungen umstürzenden Änderungen, die das Freizügigkeitsgesetz eingeführt hat, völlig haltlos.

Zusammenfassend ist demnach folgendes Ergebnis festzustellen:

§ 1 Abs. I Ziff. 2 des Freizügigkeitsgesetzes ist im Sinne der herrschenden Lehre dahin auszulegen, daß in ihm der Grundsatz einer absoluten Grunderwerbsfreiheit normiert ist und daß demnach die Landesgesetzgebung nicht nur wegen des Glaubensbekenntnisses oder wegen fehlender Landes- oder Gemeindeangehörigkeit, sondern allgemein den Erwerb von Grundeigentum nicht Beschränkungen unterwerfen darf.

---

[1]) Brach a.a.O. S. 525.

cc) Dies Ergebnis zwingt zu einschränkender Interpretation des Art. 119, Ziff. 1 EGBGB.

Damit können wir nun endlich zu dem Ausgangspunkt unserer Untersuchung zurückkehren und prüfen, was sich aus diesem Ergebnis für unsere Frage ergibt, ob Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. wörtlich oder einschränkend ausgelegt werden muß.

**1. Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. muß einschränkend ausgelegt werden, da wegen der Wechselwirkung zwischen Veräußerung und Erwerbsbeschränkung das Freizügigkeitsgesetz sonst beseitigt würde.**

Nach der hier vertretenen Ansicht ergibt sich aus der bisherigen Untersuchung, daß die über den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. bestehende herrschende Lehre nicht richtig sein kann; denn wenn man Art. 119 Ziffer 1 wörtlich interpretierte und damit der Landesgesetzgebung die Befugnis zuspräche, aus jedem Grund, also z. B. aus politischen, sozialen, religiösen oder anderen Gründen, die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken[1]), so würden damit die Grundsätze des Freizügigkeitsgesetzes, das, wie oben nachgewiesen wurde, noch nicht beseitigt ist, völlig bedeutungslos werden. Man kann dagegen nicht einwenden, daß das Freizügigkeitsgesetz nur Erwerbsbeschränkungen im Sinne hat, während Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. von Veräußerungsbeschränkungen spricht; denn es gibt Veräußerungsbeschränkungen, die gleichzeitig Erwerbsbeschränkungen sind und die daher unter gewissen Voraussetzungen mit § 1 des Freizügigkeitsgesetzes unvereinbar sind.

Manche gehen sogar so weit, zu sagen, daß jede Bestimmung, die die Veräußerung eines Grundstücks beschränkt, gleichzeitig auch eine Beschränkung der Erwerbsfreiheit ist und umgekehrt, m. a. W., daß die eine die Reflexwirkung[2]) der anderen sei[3]).

---

[1]) Der Hinweis darauf, daß „die Landesgesetzgebung eine verständige sein werde" (OLG Hamburg in Hans. G. Z. a.a.O. S. 112), kann dies naturgemäß nicht entkräften.

[2]) Über diese Frage der „Reflexwirkung oder Rückwirkung rechtlicher Tatsachen auf dritte Personen" hat sich Jhering in einer tiefgründigen Abhandlung (Jher. Jhb., Bd. 10 1871 S. 245 ff.) ausgelassen. In diesem Aufsatz sagt er einmal (S. 245/46): „So wenig in der physischen oder moralischen Welt eine absolute Isolierung eines Dinges oder einer Tatsache auf sich selber möglich ist, jedes Ding, jedes Ereignis vielmehr, wie es einerseits von außen bedingt und bestimmt ist, so andererseits nach außen zurückwirkt, ganz so verhält es sich auch in der Rechtswelt. Es gibt kaum eine privatrechtliche Tatsache, sei es des Familienrechts, sei es des Vermögensrechtes, an die sich nicht neben den bestimmungsmäßigen Wirkungen für die Destinatäre — so nennt er die Personen, denen die Wirkungen im Gegensatz zu den mittelbar betroffenen Personen zugedacht sind (S. 245) — zugleich Wirkungen für dritte Personen knüpfen können.

[3]) Jellinek a.a.O. S. 646; Fuchs a.a.O. S. 624: Holtz a.a.O. S. 646; Sontag DJZ. 1907 Sp. 1253.

Dem wird man aber in dieser weitgehenden Fassung nicht zustimmen können. Zwar ist jede Veräußerung mit einem Erwerb verbunden, aber es gibt umgekehrt Fälle des Erwerbes, ohne daß eine Veräußerung vorliegt[1]). Das Institut der Ersitzung und der Erwerb von Todes wegen sind beispielsweise solche Erwerbsfälle, bei denen eine Veräußerung nicht vorliegt bezw. nicht vorzuliegen braucht.

Wenn demnach nicht jede Veräußerungsbeschränkung eine Erwerbsbeschränkung hervorruft[2]), so haben aber gewisse Veräußerungsbeschränkungen Erwerbsbeschränkungen zur Folge, nämlich alle diejenigen Veräußerungsbeschränkungen, die aus Gründen erfolgen, die in der Person des Erwerbers liegen. Fuchs[3]) hat dies an sehr klaren Beispielen nachgewiesen. Wenn ein Preuße in der rechtlichen Befugnis, Grundstücke an einen Bayern zu veräußern, beschränkt wird, so wird der Bayer in dem Erwerb beschränkt; andererseits: wenn der Bayer in dem Rechte, preußische Grundstücke auf rechtsgeschäftlichem Wege zu erwerben, beschränkt wird, so wird damit gleichzeitig der Preuße in der ordentlicheu Veräußerungsbefugnis beschränkt.

Diese Beispiele zeigen deutlich, daß jede gesetzliche Erwerbsbeschränkung aus Gründen, die in der Person des Erwerbers liegen, auch eine Beschränkung des Veräußerungsrechtes hinsichtlich der betreffenden Objekte mit sich bringt, und daß umgekehrt durch jede Veräußerungsbeschränkung, die aus den genannten Gründen erfolgt, die rechtliche Möglichkeit des Erwerbes der betreffenden Gegenstände beschränkt wird[4]). Tatsächlich ist also die eine — immer in der gemachten Einschränkung — die Reflexwirkung der anderen[5]). Wenn man nun der Landesgesetzgebung die Befugnis, die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken, mit der herrschenden Lehre uneingeschränkt einräumte, so könnte sie dann in gewissen Fällen, wie

---

[1]) Triepel a.a.O. S. 178 und die dort Zitierten (Jellinek und Fuchs sind fälschlich von ihm zitiert).

[2]) So auch Arndt a.a.O. S. 466 (ohne nähere Begründung); Triebel a.a.O. S. 178; Brie a a O. S. 375. Wenn letzterer noch hinzufügt, daß insbesondere die allgemeine Freiheit des Erwerbs von Grundeigentum nicht gesetzliche Beschränkungen der Veräußerung gewisser Arten von Grundstücken ausschließe, so ist diese Behauptung von Brach a.a.O. S. 533 unter Hinweis auf den Wortlaut des Gesetze „jeder Bundesangehörige hat das Recht, an jedem Ort Grundeigentum aller Art zu erwerben" mit Recht als durch nichts begründet, begründbar und willkürlich zurückgewiesen.

[3]) Fuchs a.a O. S. 624.

[4]) Brie a.a.O. S. 375.

[5]) Im Ergebnis gleich Jellinek a.a.O. S. 646; Smoschewer S. 34 ff.; Fuchs a.a.O. S. 624.

eben gezeigt, zugleich den Erwerb von Grundstücken einschränken[1]). Der Grundsatz der unbeschränkten Erwerbsfreiheit, den der § 1 des Freizügigkeitsgesetz statuiert, würde dann aber nur auf dem Papier stehen.

### 2) Die Unmöglichkeit dieses Ergebnisses angesichts der Entwicklung des 19. Jahrhunderts auf dem Gebiet der Grunderwerbsfreiheit.

Dies Ergebnis ist aber unmöglich; denn die Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes sind das Ergebnis einer langen Entwicklung.

Schon durch die Bundesakte vom 8. Juni 1815[2]) war in Art. 18 den Untertanen der deutschen Bundesstaaten ein gewisses Mindestmaß von Rechten in allen anderen Bundesstaaten zugesichert worden. U. a. hatten sie die Befugnis, außerhalb des Staates, den sie bewohnten, Grundeigentum zu erwerben und zu besitzen, ohne deshalb in dem fremden Staat mehr Abgaben und Lasten unterworfen zu sein, als dessen eigene Untertanen. Außerdem stand es ihnen offen, aus einem deutschen Bundesstaat in den andern, der nachweislich sie zu Untertanen annehmen wollte, frei wegzuziehen. Jeder Einzelstaat hatte demnach das Recht, die Veräußerung und den Erwerb von Grundeigentum Beschränkungen zu unterwerfen. Nur war es ihm nicht gestattet, die Angehörigen anderer Bundesstaaten ungünstiger zu stellen als die eigenen.

Auf diesen Gedanken der alten Bundesakte fußend bestimmte dann Art. 3 der Verfassung des Norddeutschen Bundes[3]) (und ebenso später Art. 3 des Gesetzes betreffend die Verfassung des Deutschen Reiches vom 16. April 1871[4])): „Für den ganzen Umfang des Bundesgebietes besteht ein gemeinsames Indigenat mit der Wirkung, daß der Angehörige (Untertan, Staatsbürger) eines jeden Bundesstaates in jedem anderen Bundesstaat als Inländer zu behandeln und demgemäß zum festen Wohnsitz, zum Gewerbebetriebe, zu öffentlichen Ämtern, zur Erwerbung von Grundstücken, zur Erlangung des Staatsbürgerrechtes und zum Genusse aller sonstigen bürgerlichen Rechte unter denselben Voraussetzungen wie der Einheimische zuzulassen, auch in betreff der Rechtsverfolgung und des Rechtsschutzes demselben gleich zu behandeln ist. Kein Deutscher darf in der Ausübung dieser Befugnis durch die Obrigkeit seiner Heimat oder durch die Obrigkeit eines anderen Bundesstaates beschränkt werden".

---

[1]) Das gibt indirekt sogar Arndt a.a.O. S. 468 zu.

[2]) Vgl. dazu Bornhak a.a.O. S. 99.

[3]) v. 26. Juli 1867 (BGB. Nr. 1 S. 1. ausgegeben am 2. Aug. 1867, vgl. Triepel a.a.O. S. 205).

[4]) BGBl. des Deutschen Bundes Nr. 16 S. 63, ausgegeben am 20. April 1871, vgl. Triepel a.a.O. S. 246.

Auch hier ist es demnach der einzelstaatlichen Gesetzgebung gestattet, über die Voraussetzungen der Niederlassung, der Zulassung zum Gewerbebetrieb, zu öffentlichen Ämtern und zum Grundbesitze eine bestimmte Regelung zu treffen. Beispielsweise war Preußen dadurch nicht gehindert, für seine Staatsangehörigen Freizügigkeits- oder Grunderwerbsbeschränkungen aufrechtzuerhalten oder neue einzuführen[1]), die dann auch z. B. für Bayern oder Württemberger galten, wenn diese in Preußen Grundeigentum erwerben oder Wohnsitz nehmen wollten[2]). Diese Verfassungsvorschrift gab also kein absolutes Recht der Freizügigkeit, des Grunderwerbs usw., sondern nur ein relatives Recht[2a]), nämlich lediglich die Befugnis, Angehörige anderer Bundesstaaten unter den gleichen Voraussetzungen wie die eigenen zu behandeln[3]).

Demgegenüber gibt das Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867[4]), durch das die betreffenden Bestimmungen des Heimatgesetzes vom 31. Dezember 1847 und der über diese Materie in den seit 1850 mit der preußischen Monarchie vereinigten Landesteilen geltend gewesenen Bestimmungen ersetzt worden sind[5]), absolute Rechte[6]) da es über den bisherigen Maßstab, die Angehörigen anderer Bundesstaaten nur den eigenen gleichzustellen, hinausgeht und, wie oben festgestellt wurde, den Grundsatz proklamiert, daß jeder Bundesangehörige das Recht habe, an jedem Ort Grundeigentum aller Art zu erwerben, und daß ihm durch die Landesgesetzgebung dies aus keinem Grund verweigert werden darf.

Wir sehen also, daß die Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes, insbesondere hinsichtlich der Erwerbsfreiheit von Grundeigentum, das Ergebnis einer jahrzehntelangen Entwicklung sind, die den großen Gedanken der politischen Entwicklung Deutschlands im 19. Jahrhundert, aus dem Konglomerat von Einzelstaaten ein einheitliches Reich zu schaffen, gesetzgeberisch zum Ausdruck bringen will, indem immer mehr darauf hingezielt wird, allgemeine Bestimmungen für alle Deutschen unbeschadet ihrer Landesstaatsangehörigkeit zu schaffen. „Die deutsche Einheit wurde dadurch für jedermann in ihren segensreichen Folgen erkennbar“[7]).

---

[1]) Sten. Ber. d. Norddeutschen Reichstags 1867, Seß. 1867, 1. Leg.Per. S. 534, Sp. 2, S. 550 Sp. 2, S. 554, Sp. 1.
[2]) Arndt a.a.O. S. 458.
[2a]) Ders. a.a.O. S. 658.
[3]) Bornhak a.a.O. S. 100.
[4]) BGBl. S. 55, vgl. Triepel a.a.O. S. 62.
[5]) Rönne-Zorn, Staatsrecht II S. 174.
[6]) Arndt a.a.O. S. 458.
[7]) Bredt a.a.O. S. 264.

Wenn man nun dem Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. die Bedeutung beilegt, die ihm von der herrschenden Meinung zugemessen wird, dann muß man das alles leugnen und als nicht existent bezeichnen. Nichts aber spricht dafür, daß man mit Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches diese Entwicklung beseitigen wollte. Jellinek hat daher recht, wenn er seine Meinung zusammenfaßt in den Satz, „daß nimmermehr daran gedacht worden sei, die große lebendige Tat des Jugendjahres 1867 — d. h. die Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes — mit zwei Zeilen Druckerschwärze — d. h. durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. — ersticken zu wollen“[1]).

Das Freizügigkeitsgesetz zwingt also dazu den Art. 119 einschränkend zu interpretieren.

### δ) Die Entstehungsgeschichte des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

Auch die Entstehungsgeschichte enthält nichts, was gegen dies Ergebnis spricht.

Zunächst ist dabei festzustellen, daß die Bestimmung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. im Entwurf des Einführungsgesetzes nicht enthalten war, sondern erst vom Bundesrat eingeführt worden ist. Aus den Motiven zum Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch ist daher Positives über die Tragweite des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht enthalten, wie allgemein anerkannt wird[2]). Die herrschende Lehre stützt aber ihre Ansicht indirekt auf den Entwurf und die Motive[3]).

Der Art. 66 des Entwurfs lautete: „Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, durch welche das Eigentum in Ansehung tatsächlicher Verfügungen im öffentlichen Interesse beschränkt wird“. In den Motiven zu diesem Art. 66[4]) wird nun ausdrücklich hervorgehoben, daß der Vorbehalt sich nur auf solche Vorschriften bezieht, die das Eigentum in Ansehung tatsächlicher Verfügungen beschränken, daß man es aber ablehnen müsse, der Landesgesetzgebung auch die Macht einzuräumen, den rechtlichen Inhalt des Eigentums im öffentlichen Interesse zu beschränken; denn „dies würde zu weit gehen und sei auch durch das publizistische Bedürfnis der Einzelstaaten nicht geboten“[5]). Zur Begründung gegen die Aufnahme eines derartigen Vorbehaltes wird dann noch angeführt, daß „durch eine solche Ausdehnung des Vorbehaltes die Landesgesetze zu Eingriffen in den privaten Rechtsverkehr ermächtigt werden, deren

---

[1]) Jellinek a.a.O. Sp. 1058.
[2]) Holtz a.a.O. S. 646.
[3]) ders. ebenda.
[4]) Mot. S. 192/93.
[5]) Mot. S. 193.

Gestattung mit Rücksicht auf die notwendige Einheitlichkeit des bürgerlichen Rechts unzulässig erscheint. Die Beschränkung der rechtlichen Verfügungsmacht hat Einfluß nicht nur auf den zunächst betroffenen Eigentümer, sondern auch auf andere Personen, deren Rechtserwerb gehindert wird. Bei der bezeichneten Ausdehnung des Vorbehaltes würde der Landesgesetzgebung nicht verwehrt sein, ganze Rechtsinstitute, wie Pfandrecht, Nießbrauch usw., für ihren Bereich zu unterdrücken und, bis zum äußersten fortschreitend, das Eigentum in der Hand des gegenwärtigen Eigentümers unveräußerlich zu machen, wenn dies im öffentlichen Interesse als angemessen erachtet wird. Inwieweit die Landesgesetze in einzelnen Beziehungen das Eigentum auch in Ansehung rechtlicher Verfügungen beschränken können, ist im Art. 70 bestimmt".

Die Motive haben also klar und eindeutig gegen die Aufnahme eines im Sinn der herrschenden Meinung auszulegenden Vorbehaltes Stellung genommen. Aus der Tatsache nun, daß der Gesetzgeber entgegen den Entwürfen doch eine derartige Bestimmung wie den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. eingefügt hat, folgert die herrschende Meinung[1]), daß dieser Art. 119 Ziff. 1 in dem weiten Sinn ausgelegt werden müsse, den die Motive ihm beigelegt haben, also daß die Landesgesetzgebung befugt sei, Eingriffe in den privaten Rechtsverkehr vorzunehmen und zwar ohne Einschränkung.

Dieser Argumentation kann aber auf keinen Fall zugestimmt werden. Wenn die Motive so klar und deutlich gegen eine derartige weitgehende Bestimmung Stellung nehmen, dann hätten, wenn man eine solche Bestimmung später doch einführt, die Materialien darüber Angaben machen müssen, inwiefern man schließlich doch dazu gekommen ist, und hätten auch begründen müssen, warum man damit von den bisher bestehenden Normen des Freizügigkeitsgesetzes abweichen wolle. Die Materialien ergeben aber kein Wort davon, welche Erwägungen leitend gewesen sind, eine ihrem Wortlaut nach so weittragende Norm in das Gesetzbuch einzufügen[2]). Aus dieser Tatsache, dem Schweigen der Materialien, dürfte klar hervorgehen, daß eine Abweichung von der Stellungnahme der Motive[3]) nicht beabsichtigt war, m. a. W. daß durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. der Landesgesetzgebung nicht die Befugnis gegeben werden sollte, unbeschränkt in den privaten Rechtsverkehr einzugreifen.

Also auch die Entstehungsgeschichte rechtfertigt es nicht, dem Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. eine Tragweite zu geben, die sich mit

---

1) Insbesondere Holtz a.a.O. S. 646.
2) Fuchs a.a.O. S. 627.
3) S. 193, 194.

den Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes und den allgemeinen Normen des Bürgerlichen Gesetzbuches über Erwerbsfreiheit und Erwerbsbeschränkungen in Widerspruch setzt[1]).

**ε) Das Verhältnis des Art. 119 Ziff. 1 zu Art. 119 Ziff. 2 und 3 EGBGB.**

Zu dem gleichen Ergebnis kommt man, wenn man den Art. 119 Ziff. 1 im Zusammenhang mit den Dismembrationsvorschriften der Ziff. 2 und 3 betrachtet[2]). Art. 119 Ziff. 2 EGBGB. gestattet der Landesgesetzgebung, die Teilung eines Grundstückes oder die getrennte Veräußerung von bisher zusammenbewirtschafteten Grundstücken zu untersagen oder zu beschränken, und Art. 119 Ziff. 3 erlaubt der Landesgesetzgebung, die Vereinigung mehrerer Grundstücke oder die Zuschreibung eines Grundstücks zu einem anderen, was nach § 890, I und II BGB. zulässig ist, zu untersagen oder zu beschränken.

Diese Bestimmungen dienen, wie die Motive[3]) ergeben, ausschließlich volkswirtschaftlichen Interessen. Sie haben ihren Grund im Wesen des Objekts und dienen der reinen Bodenpolitik. Es würde nun, wie Jellinek[4]) mit Recht hervorhebt, gegen die Regeln der Interpretationskunst verstoßen, wenn man Ziff. 1 plötzlich einer ganz anderen Gattung von Zwecken nutzbar machen wollte.

Aus dem Zusammenhang des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. mit den Dismembrationsvorschriften des Art. 119 Ziff. 2 und 3 EGBGB. ergibt sich also ebenfalls, daß die weitgehende Bedeutung, die die herrschende Meinung dem Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. beimißt, nicht berechtigt ist.

Fassen wir die ganze bisherige Kritik über die verschiedenen Ansichten hinsichtlich der Auslegung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. zusammen, so sehen wir, daß zwar manches gegen die herrschende Auffassung vorgebrachte Argument nicht stichhaltig ist, daß aber andererseits gewichtige Gründe, wie insbesondere die Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes, die Entstehungsgeschichte des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. und sein Zusammenhang mit anderen volkswirtschaftlichen Bestimmungen, für eine einschränkende Interpretation sprechen, m. a. W. daß der von namhaften Schriftstellern und von der Judikatur vertretenen Meinung, die den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. uneingeschränkt verstanden wissen will, nicht zuzustimmen ist.

---

[1]) Fuchs a.a.O. S. 627.

[2]) Jellinek a.a.O. Sp. 1057: „Die harmlose Gesellschaft, die die Ziff. 1 umgibt, muß uns stutzig machen".

[3]) a.a.O. S. 194 zu Art. 70 Ziff. 1 des I. Entwurfes und des Art. 92 des II. Entwurfes (beide Bestimmungen enthielten eine dem jetzigen Art. 119 Ziff. 2 entsprechende Fassung).

[4]) a.a.O. Sp. 1057.

### 3) Die einschränkende Interpretation des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

Mit diesem Ergebnis ist aber zunächst erst etwas Negatives festgestellt. Es ist entschieden, daß der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht wörtlich auszulegen ist, d. h., daß der Umfang der landesgesetzlichen Befugnis, die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken, nicht unbegrenzt ist.

Wie aber ist dieser Umfang zu beschränken? Die Beantwortung dieser Frage ergibt sich, wenn man den Widerspruch[1]) löst, der zwischen dem Freizügigkeitsgesetz und dem Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. besteht.

#### α) Unterscheidung zwischen mittelbaren und unmittelbaren Erwerbsbeschränkungen.

Man hat die beiden Bestimmungen dadurch in Einklang zu bringen versucht, daß man zwischen unmittelbaren und mittelbaren Erwerbsbeschränkungen schied. So schreibt Holtz[2]): „. . . . jede weitergehende (d. h. weitergehend, als die Art. 86/88 EGBGB. gestatten) landesgesetzliche Erwerbsbeschränkung wird zwar als ausgeschlossen gelten müssen, aber eben nur eine Beschränkung, die unmittelbar auf den Erwerb abgestellt ist . . . . Soweit dagegen eine Erwerbsbeschränkung nur mittelbar als Folge einer durch einen Vorbehalt gedeckten Beschränkung auf einem anderen Gebiet eintritt, wird gegen ihre Zulässigkeit aus dem Mangel eines allgemeinen Vorbehaltes für Erwerbsbeschränkungen ein Bedenken nicht hergeleitet werden können“.

Dieser Ansicht hat sich auch das Reichsgericht in einer sehr wichtigen und viel zitierten Entscheidung[3]) angeschlossen. In dieser Entscheidung hatte das Reichsgericht die Frage zu prüfen, inwieweit in den polnischen Landesteilen des preußischen Staates zur Verhinderung der Veräußerung von Grundstücken an Polen Vertragsstrafen bedungen und hypothekarisch sichergestellt werden dürfen, und es hatte zu diesem Zweck zu prüfen, ob die Ansiedlungsnovelle[4]) gegen

---

[1]) Dieser Widerspruch besteht darin, daß § 1 des Freizügigkeitsgesetzes eine reichsgesetzlich bestimmte allgemeine Freiheit des Erwerbes von Grundeigentum normiert, während Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. den Ländern reichsgesetzlich die Ermächtigung beilegt, die Veräußerung von Grundeigentum zu beschränken (vgl. die Ausführungen über die Wechselwirkung von Veräußerungs- und Erwerbsbeschränkungen).

[2]) a.a.O. S. 646.

[3]) RG. 73,16ff.

[4]) Novelle vom 10. August 1904 (Ges. S. 227). Sie machte, wie es übrigens auch schon das preußische Ansiedlungsgesetz vom 25. August 1876 (Ges. S. S. 405) getan hatte, für gewisse preußische Provinzen in bestimmtem Umfang die Errichtung von Wohnhäusern von behördlicher Genehmigung abhängig, wobei es sich allerdings hinsichtlich der Gründe, aus denen die Genehmigung versagt werden sollte, von der Novelle vou 1876 unterschied.

die Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes verstoße, wie eingewendet worden war. Diesen behaupteten Widerspruch der Novelle mit dem Freizügigkeitsgesetz hat das Reichsgericht mit den Worten verneint: „Niederlassungs- und Erwerbsbeschränkungen, die sich nur mittelbar aus den Vorschriften über die Gründung neuer Niederlassungen oder aus jenen gesetzlichen Veräußerungsbeschränkungen ergeben, werden von jenem Gesetz (d. h. dem Freizügigkeitsgesetz) nicht berührt".

### 1. Kritik der dafür angeführten Gründe.

Man wird diese Ansicht des Reichsgerichts dadurch am besten kritisch beleuchten können, daß man die Gesichtspunkte untersucht, mit denen das Reichsgericht seine Ansicht zu begründen unternommen hat.

#### aa) Der Hinweis auf die §§ 135 ff. BGB.

Das Reichsgericht beruft sich zunächst auf die Bestimmungen der §§ 135 ff. BGB., aus denen sich die von ihm behauptete These ergeben soll.

Zunächst ist hiergegen eingewendet worden, daß diese nahezu 30 Jahre später erlassenen Vorschriften zur Auslegung des Freizügigkeitsgesetzes aus dem Jahre 1867 nicht herangezogen werden können. Diesen Einwand hat der damalige Abgeordnete Marx (der spätere Reichskanzler) erhoben, indem er sagte, daß es nicht logisch sein dürfte, „eine Meinung über dasjenige, was ein früheres Gesetz, das Freizügigkeitsgesetz, wollte, damit zu begründen, was ein späteres Gesetz, das Bürgerliche Gesetzbuch, vorgeschrieben hat"[1]).

Aber dieser Einwand in dieser Form dürfte nicht stichhaltig sein. Wir haben sehr oft erlebt, daß ein späteres Gesetz sogar ausdrücklich zu dem Zweck erlassen wird, um ein früheres, dessen Wortlaut verschiedene Deutungen zuließ, „authentisch zu interpretieren"[2]).

---

[1]) Aus der Rede des Abgeordneten Marx in der Sitzung des preußischen Abgeordnetenhauses vom 23. Mai 1912, Sten. Ber. 1912/13, V. Bd. S. 6633.

[2]) Vgl. das neue preußische Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken vom 1. Juli 1925, das hauptsächlich ergangen ist, um die „Rückwirkung" des preußischen Bodensperrgesetzes vom 16. Februar 1923 zweifelsfrei zu statuieren, über die ja ein großer Streit entbrannt war (Dafür hatte sich ausgesprochen Wagemann, JW. 1926 S. 1402; Bergbohm-Wagemann a.a.O. § 15 A. 2; Wolffsohn-Wolffsohn a.a.O. § 15 A.; Wolffsohn, JW. 1923 S. 744; Rix, DNotV. 1923 S. 61; Bauwert, JW. 1923 S. 724; Oppenheimer, JW. 1925 S. 1099; Weigert, JW. 1925 S. 1339; RG. 108,356 = JW. 1924 S. 1990. Dagegen: KG. in FGJ. 1,396 = DNotV. 1923 S. 117; Hagelberg-Friedländer § 15 Anm. 3 S. 152; Frankenstein JW. 1925 S. 1078; Haase, DNotV. 1923 S. 55; Oberneck, DNotV. 1923 S. 64; Hagelberg, JW. 1923 S. 729; Güthe-Triebel, GBO. (4. Aufl. 1923) II S. 1820; KG. in Jur. Rdsch. 1925, Heft 1 Beil. Nr. 23; KG. in JW. 1925 S. 379 Nr. 7; KG. in JW. 1925 S. 1130).

Es ist also durchaus möglich, aus einem später erlassenen Gesetz auf die Auslegung eines früheren Gesetzes gewisse Schlüsse zu ziehen.

Wohl aber ist aus zwei anderen Gründen der Hinweis auf die §§ 135 ff. BGB. verfehlt.

Im § 136 BGB. heißt es: „Ein Veräußerungsverbot, das von einem Gericht oder einer anderen Behörde innerhalb ihrer Zuständigkeit erlassen wird, steht einem gesetzlichen Veräußerungsverbot der im § 135 BGB. bezeichneten Art gleich". Aus dieser Fassung „innerhalb ihrer Zuständigkeit" geht klar hervor, daß diese Vorschriften die Zulässigkeit solcher Veräußerungsverbote schon voraussetzen. Über die Frage der Zulässigkeit selbst aber, um die es sich doch allein handelt, sagen sie nichts.

Sodann aber können die Bestimmungen der §§ 135 ff. BGB. aus dem Grund nicht für die Auslegung des Freizügigkeitsgesetzes herangezogen werden, weil es allgemeine Vorschriften sind, die sich auf Gegenstände aller Art beziehen, also auch auf bewegliche Sachen und Rechte, während das Freizügigkeitsgesetz nur für einen Sonderfall, nämlich nur für Grundstücke gilt. Nach dem allgemein anerkannten Grundsatz lex posterior generalis non derogat legi priori speciali kann das Bürgerliche Gesetzbuch mit seinen §§ 135 ff. als die lex posterior generalis das Freizügigkeitsgesetz, das in diesem Falle als die lex prior specialis anzusehen ist, weder aufheben noch kann es zu seiner Auslegung herangezogen werden[1]).

bb) Der Hinweis auf die Art. 57 ff., 62 ff., 112 ff., 119 Ziff. 1 EGBGB

Das Reichsgericht beruft sich dann weiterhin zur Stützung seiner Behauptung, daß Erwerbsbeschränkungen, die sich nur mittelbar aus gesetzlichen Veräußerungsbeschränkungen ergeben, vom Freizügigkeitsgesetz nicht berührt werden, auf verschiedene Artikel des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch, insbesondere auf die Art. 57 ff., 62 ff., 119 ff. und 119 Ziff. 1 und 2 EGBGB.

In allen diesen Bestimmungen sind landesrechtliche Veräußerungsbeschränkungen aufrechterhalten. Wie aber aus diesen allgemeinen Vorbehalten — die Art. 57 ff. behandeln das Privatfürstenrecht, Art. 62 ff. die Rentengüter, Art. 112 ff. Bahneinheiten und der Art. 119. Ziff. 1 und 2 die Zulässigkeit landesgesetzlicher Veräußerungs- und Teilungsbeschränkungen — nur die Zulässigkeit landesgesetzlicher mittelbarer Erwerbsbeschränkungen und ihre Vereinbarkeit mit den Freizügigkeitsnormen gefolgert werden darf, ist nicht zu erkennen[2]). Das Reichsgericht hat dies zwar mit dem Hinweis auf die genannten

---

[1]) Smoschewer a.a.O. S. 45 in eingehender Begründung.
[2]) Ähnlich Fuchs a.a.O. S. 625.

Bestimmungen bejaht, aber ein bloßer Hinweis ist keine Begründung und beantwortet nicht die Frage[1]).

2) Allgemein staatsrechtliche Gründe gegen die Unterscheidung zwischen mittelbaren und unmittelbaren Erwerbsbeschränkungen.

Es bleibt also, da die Ausführungen des Reichsgerichts[2]) als bindend nicht anerkannt werden können, immer noch die Frage übrig, ob der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. Beschränkungen zuläßt, die sich mittelbar als Erwerbsbeschränkungen darstellen, und ob mittelbare Erwerbsbeschränkungen der Landesgesetze dem Freizügigkeitsgesetz nicht zuwider sind. Diese Frage ist in einem dem Reichsgericht entgegengesetzten Sinn zu beantworten.

Ob die Erwerbsbeschränkung sich unmittelbar oder mittelbar aus dem Landesgesetz ergibt, ist unerheblich. Denn wenn man der Landesgesetzgebung gestattete, mittelbare Erwerbsbeschränkungen einzuführen, so würde dadurch die Landesgesetzgebung, wie Fuchs[3]) mit Recht warnend hervorhebt, in den Stand gesetzt, die Reichsgesetzgebung aus den Angeln zu heben[4]). Die grundlegende Bestimmung des Freizügigkeitsgesetzes, der Grundsatz der allgemeinen unbeschränkten Freiheit des Erwerbs von Grundeigentum würde dann, wenn man dem Reichsgericht und Holtz folgt, nur auf dem Papier stehen, falls die Länder mittelbare Erwerbsbeschränkungen erließen. Auf indirektem Wege könnten dann die Reichsgesetze umgangen werden. Das ist aber ein unmögliches Ergebnis, da dann ja der Grundsatz „Reichsrecht bricht Landesrecht" illusorisch wäre.

Aus diesen Gründen ist daher die Ansicht des Reichsgerichts abzulehnen: Mit der Unterscheidung zwischen unmittelbaren und mittelbaren Erwerbsbeschränkungen ist der Widerspruch zwischen den Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes und Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht zu beseitigen[5]).

---

[1]) Smoschewer a.a.O. S. 45.

[2]) Und ebenso die Ausführungen von Holtz a.a.O. S. 646.

[3]) a.a.O. S. 626.

[4]) Vgl. dazu die Ausführungen der Abgeordneten Marx und v. Trampczynski im preußischen Abgeordnetenhaus bei Gelegenheit der Beratung des Besitzfestigungsgesetzes (Sitzung vom 23. Mai 1912 Sp. 6630) und später bei Beratung des preußischen Grundteilungsgesetzes in der Sitzung vom 24. März 1914 (Sp. 4727): „Durchaus mit Recht", sagte Marx, „konnte Herr v. Trampczynski aus den Sätzen des Reichsgerichts folgern, daß, wenn die Landesgesetzgebung nur so schlau ist, eine geeignete Tür zu finden, um auf mittelbarem, indirektem Wege der Umgehung des Reichsgesetzes die Bahn zu öffnen, eine solche Gesetzesbestimmung mit dem Freizügigkeitsgesetz nicht in Widerspruch stehe".

[5]) So auch Triebel a.a.O. S. 178.

**β) Unterscheidung zwischen sachlichen Veräußerungsbeschränkungen und solchen, die in der Person des Erwerbers ihren Grund haben.**

Wie aber ist dann der Widerspruch zu lösen?

Das Freizügigkeitsgesetz verfolgt mit dem Verbot der Erwerbsbeschränkungen den Zweck, daß jeder deutsche Reichsangehörige im Erwerb von Grundeigentum gleich behandelt werde. Alle persönlichen Gründe sollen ausscheiden. Wenn man nun der Landesgesetzgebung gestattete, aus jedem Grund, also auch aus Gründen, die in der Person des Erwerbers liegen, Veräußerungsbeschränkungen zu erlassen, so würde dieser Grundsatz des Freizügigkeitsgesetzes dadurch beseitigt. Denn da, wie wir sahen, jede Veräußerungsbeschränkung an sich eine Erwerbsbeschränkung mit sich bringt, so würde, wenn aus persönlichen Gründen eine Veräußerungsbeschränkung erlassen würde, damit gleichzeitig eine Erwerbsbeschränkung aus persönlichem Grund ergehen, was aber nach dem noch nicht beseitigten Prinzip des Freizügigkeitsgesetzes, daß jeder ohne Rücksicht auf seine Person Grundeigentum erwerben darf, unzulässig ist.

Daraus ergibt sich mit zwingender Notwendigkeit der Schluß, daß man der Landesgesetzgebung den (ihr generell nach Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. zustehenden) Erlaß solcher Veräußerungsbeschränkungen nicht zubilligen kann, die aus Gründen angeordnet werden, die lediglich in persönlichen Verhältnissen des Erwerbers liegen[1]).

Dies ist auch der Standpunkt der preußischen Staatsregierung gewesen. In der Sitzung des Abgeordnetenhauses vom 23. Mai 1912[2]) hat der damalige preußische Justizminister gesagt: „Es ist mir vorgehalten worden, daß ich bei der Beratung des Enteignungsgesetzes gesagt hätte, es sei unzulässig, ein Verbot dahin zu erlassen, daß das Grundeigentum an einen Polen veräußert werde. Das habe ich damals gesagt, das sage ich auch heute noch".

Der gleiche Gedanke, daß aus Gründen in der Person des Erwerbers die Veräußerung eines Grundstückes nicht beschränkt werden darf, ist in einer anderen Rede des preußischen Justizministers bei der Beratung des Enteignungsgesetzes[3]) geäußert worden. Danach ist nach der Ansicht des preußischen wie auch des Reichsjustizministers „eine Beschränkung in der Veräußerung von Grundbesitz an Polen mit den Bestimmungen des § 1 des Freizügigkeitsgesetzes nicht in

---

[1]) Triebel a.a.O. S. 178; Brie a.a.O. S. 376; Jellinek a.a.O. Sp. 1055; Fuchs a.a.O. S. 625; Bad. VGH. vom 8. und 28. Oktober 1919 in ZBadVerw. 1919 S. 154 und 1920 S. 6 kommen zu dem gleichen Ergebnis, teilweise in abweichender Begründung, teilweise ohne jede nähere Erläuterung.

[2]) Drucks. Nr. 42 Sp. 6643.

[3]) Drucks. Nr. 42 aus 1907, 1908 Anl. Bd. III S. 1576, vgl. Sitzung des Abgeordnetenhauses vom 23. Mai 1912 Sp. 6631.

Einklang zu bringen. Da das Reichsrecht dem Landesrecht vorgeht, würde jeder Grundbuchrichter nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet sein, an polnische Käufer das Eigentum zu übertragen, auch wenn der preußische Staat dagegen Einspruch erhebt".

Nach diesen Äußerungen des Ministers hat also der Grundbuchrichter sogar die Pflicht[1]), einem Landesgesetze, das Veräußerungsbeschränkungen aus persönlichen Gründen zuläßt, den Gehorsam zu versagen. Daß dies zu unmöglichen Ergebnissen führen würde, liegt auf der Hand. Es muß daher, schon um derartige Mißstände zu verhüten, das Recht der Landesgesetzgebung, Veräußerungsbeschränkungen zu erlassen, dahin eingeschränkt werden, daß Beschränkungen aus persönlich-rechtlichen Gründen nicht eingeführt werden dürfen.

**γ) Abgrenzung zwischen sachlichen und persönlich-rechtlichen Gründen.**

Die eben vertretene Ansicht ist im allgemeinen auch die des Kammergerichts. Aber es schränkt sie in einem wichtigen Punkt ein. In einer grundlegenden Entscheidung[2]) unterscheidet das Kammergericht zwischen persönlichen und sachlichen Gründen der Beschränkung in der Weise, daß es solche sachlichen Gründe schon dann für gegeben erachtet, wenn es sich „um unabhängig von der Beschaffenheit des Grundstücks vom Staat zu schützende Interessen handelt".

Dieser Ansicht des Kammergerichts kann aber nicht beigetreten werden. Zunächst bedarf es keines Hinweises darauf, daß der Staat sich nur von allgemeinen Gesichtspunkten leiten läßt. Es ist eine Selbstverständlichkeit, daß der Staat den von seinen Gesetzen Betroffenen „nicht allein deshalb vom Grundstücksverkehr fernhalten darf, weil er ihm nicht genehm ist oder er ein Vergnügen daran findet"[3]).

Dann aber muß die Ansicht des Kammergerichts aus dem Grund abgelehnt werden, weil das Kammergericht damit den Grundsatz der Freizügigkeit zumindest gefährdet; denn wenn es nach der Anschauung des Kammergerichts genügen soll, wenn zu solchen in der Person

---

[1]) Die Gerichte haben die Verfassungsmäßigkeit der Landesgesetze zu prüfen. Vgl RG. Z. 103,261: „. . . findet er (d. h. der Prozeßrichter), daß landesrechtliche Vorschriften, deren Anwendbarkeit in Frage kommt, mit reichsrechtlichen Vorschriften in Widerspruch stehen, so hat er gemäß Art. 13 Abs. I und Art. 102 RV. das Recht und die Pflicht, das betreffende Landesgesetz für nicht geltend zu erklären und außer Anwendung zu lassen". Vgl. ferner RGSt. 56,179; RG. in JW. 1924 S. 1860; Hatschek, Dt. und Preuß. Staatsrecht I. Bd. S. 185 (Berlin 1922); Triebel, Arch. Öffentl. R. 39. Bd. S. 538; Theisen, Arch. Öffentl. R. 8. Bd. N. F. S. 271; Leibholz, Die Gleichheit vor dem Gesetz (Heft 6 der öffentlichen Abhandlungen, herausgegeben von Kaufmann, Triebel, Smend 1925) S. 123; Arndt, Komment. z. RV. 3. Aufl. S. 88.

[2]) Beschluß vom 26. April 1923, abgedruckt in DNotV. 1923 S. 103, 115.

[3]) Smoschewer a.a.O. S. 40.

des Betroffenen liegenden Gründen noch ein öffentliches Interesse hinzukommt, so genügen in Wirklichkeit danach persönliche Gründe für sich allein, da, wie wir sahen, ein öffentliches Interesse immer vorliegen muß. Das entspricht aber nicht dem Grundsatz unserer Reichsverfassung, der in Art. 111 das Grundrecht der Freizügigkeit und damit des aus keinem persönlichen Grund zu beschränkenden Erwerbes von Grundeigentum normiert. Dieser Grundsatz, der wie „alle Grundrechte der Verfassung als Heiligtum des deutschen Volkes gedacht" ist[1]), würde dann nur auf dem Papier stehen; denn „staatlich zu schützende Interessen" können sehr leicht auch erfordern, daß vor der Person des Einzelnen nicht Halt gemacht wird. Die Ansicht des Kammergerichts würde dazu führen, daß, wenn nur ein allgemeines Interesse vorliegt, auch aus persönlichen Gründen Beschränkungen im Grundstücksverkehr eingeführt werden können. So sehr man dies[2]) vom Standpunkt des Staates auch unter gewissen Voraussetzungen begrüßen mag, so bietet der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. zu einer derartigen Auslegung, da er im Zusammenhang mit dem Freizügigkeitsgesetz bezw. Art. 111 RV. zu interpretieren ist, keine Handhabe.

Zusammenfassend ist über die Auslegung des Art. 119 Ziff. 1[3]) EGBGB. zu sagen:

1. Der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gibt der Landesgesetzgebung das Recht, die nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch grundsätzlich freie Übertragung des Eigentums an einem in das Grundbuch eingetragenen Grundstück einzuschränken.
2. Dies Recht ist der Landesgesetzgebung nicht unbeschränkt erteilt: Veräußerungsbeschränkungen, die in der Person des Erwerbers ihren Grund haben, darf sie nicht erlassen und zwar auch dann nicht, wenn im Hinblick auf jene persönlichen Gründe ein öffentliches Interesse an der fraglichen Beschränkung vorhanden ist.

## II. Die Bedeutung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. für die Rechtsgültigkeit der Landesgesetze betreffend den Grundstücksverkehr.

Mit diesem im ersten Teil der Arbeit festgestellten Ergebnis ist nun die Grundlage geschaffen für die Untersuchung der weiteren Frage, ob und inwieweit Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. für die vielen

---

[4]) RG. 102,165.

[1]) Vgl. dazu den Schluß dieser Arbeit.

[2]) Es ist hervorzuheben, daß dies lediglich die Auslegung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. ist. Ob aus anderen Gesetzesbestimmungen sich weitergehende Rechte hinsichtlich der Beschränkung des Grundstücksverkehrs für die Landesgesetzgebung ergeben, steht hier nicht zur Erörterung.

Landesgesetze, die auf ihm beruhend ergangen sind, die reichsgesetzliche Grundlage ist, die für die Rechtsgültigkeit der betreffenden Gesetze nötig ist.

### a) Übersicht über die den Grundstücksverkehr betreffenden Landesgesetze und ihr wesentlicher Inhalt.

Von der im Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. der Landesgesetzgebung erteilten Erlaubnis, die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken, ist vor dem Krieg verhältnismäßig wenig Gebrauch gemacht worden [1]).

In Braunschweig wurde am 12. Juni 1899 ein „Gesetz zur Ausführung des BGB.“ [2]), das in § 52 Veräußerungsbeschränkungen bei Genossenschaftsforsten gemäß den Art. 64 und 119 Ziff. 1 und 2 EGBGB. zuläßt, erlassen [3]).

In Mecklenburg-Schwerin erging am 9. April 1899 mit Zustimmung der Stände [4]) eine „Verordnung zur Ausführung des Bürgerlichen Gesetzbuches“ [5]), die in § 181 bei Eigentumsparzellen auf dem flachen Land Veräußerungsbeschränkungen gemäß den Art. 167, 169, 168 und 119 EGBGB. zuläßt [6]).

Ein weiteres bedeutungsvolles Gesetz der Vorkriegszeit, das sich auf Art. 119 Ziffer 1 BGBGB. stützt, erging dann am 13. August 1910 in Bayern: „Das Gesetz über die Güterzertrümmerung“ [7]), das in seinen wesentlichen Bestimmungen, wie einleitend ausgeführt wurde, ein gesetzliches Vorkaufsrecht und ein gesetzliches Rücktrittsrecht statuierte.

Damit ist die Zahl der Landesgesetze, die vor dem Krieg auf Grund des Art. 119 Ziffer 1 EGBGB. ergangen sind, bereits erschöpft [8]).

---

1) Die zahlreichen bei Staudinger a.a.O. zu Art. 119 EGBGB. S. 366 aufgezählten Gesetze stammen aus der Zeit vor dem Erlaß des Bürgerlichen Gesetzbuches oder sie beziehen sich hauptsächlich auf die Teilung von Grundstücken.

2) Braunschweigisches Gesetz- und Verordnungsblatt S. 331.

3) Arndt. a.a.O. S. 470; Staudinger a.a.O. S. 366.

4) Arndt a.a.O. S. 470.

5) Meckl. Reg. Bl. S. 57.

6) Staudinger a a.O. S. 366. (Die Gültigkeit der bisher genannten Gesetze ist, wie auch Arndt a.a.O. S. 470 angibt, bisher noch nicht in Zweifel gezogen. Sie finden daher in der folgenden Untersuchung keine weitere Berücksichtigung).

7) Gesetzverordnungsblatt S. 627. Vergl. im übrigen die in der Einleitung angegebenen Schriftsteller zu diesem Gesetz.

8) Der Grundteilungsgesetzentwurf von 1914, auf den in der Einleitung bereits eingegangen wurde, und der auch „mehrere Veräußerungsbeschränkungen“ vorsah, ist nicht verabschiedet worden. Ebenso sind die Pläne für ein preußisches Bodengesetz über die Ostmarken, das dem Staat ein Einspruchsrecht gegen Grundstücksveräußerungen an Polen geben sollte, in dieser Form nicht zur Ausführung gekommen. Es wird aber trotzdem im folgenden auf die Rechtsgültigkeit dieser nicht zu Gesetz gewordenen Vorschläge eingegangen.

Durch den Krieg und die Nachkriegszeit wurde dies aber ganz anders[1]): Es entstand eine ausgedehnte Grundstücksschutzgesetzgebung. Dies war auch dringend nötig gewesen; denn während der Kriegszeit waren viele, um ihre Kriegsgewinne sicherzustellen, die steuerliche Erfassung zu erschweren und vor allem um der immer mehr um sich greifenden Geldentwertung zuvorzukommen, darauf ausgegangen, ländlichen Grundbesitz an sich zu bringen, auch wenn sie sonst der Landwirtschaft völlig ferngestanden hatten[2]). Diese Massenaufkäufe von Grundstücken führten erhebliche Gefahren herbei, die teils auf wirtschaftlichem, teils auf nationalem Gebiet lagen. Die wirtschaftlichen Gefahren bestanden in der Hauptsache darin, daß bei der Sachunkunde der neuen Erwerber die Güter nicht ordnungsmäßig verwaltet wurden und dadurch die Interessen der Volksernährung einer Schädigung ausgesetzt waren; denn viele dieser neuen Erwerber, die den städtischen Haus- und Grundbesitz lediglich als mobile Handelsware betrachteten, hatten es nur darauf abgesehen, Spekulationsgewinne zu erzielen, ohne auf die Bewirtschaftung der Grundstücke ihr Hauptaugenmerk zu richten[3]).

Dazu kam noch eine große nationale Gefahr. Der Tiefstand der deutschen Mark brachte es mit sich, daß immer mehr Angehörige valutastarker Länder auf dem deutschen Grundstücksmarkt als Käufer auftraten, um die sich ihnen bietende Gelegenheit, ihr Kapital billig in Sachwerten anzulegen, ordentlich auszunutzen. Wie sehr die Überfremdung des Grundbesitzes drohte, geht aus dem Zahlenmaterial der preußischen Regierung hervor, auf das gestützt der Berichterstatter Haas[4]) ausführte: „In der Stadt Köln wurden vom 1. Januar 1920 bis zum 30. September 1922 5278 Grundstücke verkauft, davon 614 oder 11,6 % an Ausländer. In Breslau wurden im Jahre 1922 4596 Grundstücke verkauft und davon 998 oder 21,7 % an Ausländer. Viel stärker noch tritt der Grundstücksverkauf und auch die Erscheinung des Verkaufs an Ausländer in Berlin hervor. In Berlin-Mitte betrug die Zahl der verkauften Grundstücke im Jahre 1922 6300, davon 3300 oder 53 % an Ausländer. In Charlottenburg waren es 3500 Grundstücke, davon 1885 oder 50 %, die an Ausländer verkauft wurden. In Schöneberg im gleichen Jahr 2000 Grundstücke, davon 1600 oder 80 % an Ausländer. In Tempelhof 1350 Grundstücke, davon 725 oder 54 % an Ausländer verkauft. Im Stadtviertel Wedding waren es 1800 Grundstücke, die 1922 verkauft wurden,

---

[1]) Vgl. dazu Hagelberg-Friedländer a.a.O. Einl.; Wenzel a.a.O. Einl.; Goertz a.a.O. S. 10 ff.

[2]) Vgl. dazu Hagelberg-Friedländer, Einl. S. 5 ff.

[3]) Baum a.a.O. S. 5.

[4]) 202. Sitzung, Tagung 1921/23, 1. Wahlperiode, Sten. Ber. Sp. 14359.

davon 1440 oder 80% an Ausländer." Um diesen Gefahren wirtschaftlicher und nationaler Art entgegenzuwirken, sind nun eine Reihe von Landesgesetzen erlassen worden, die den freien Grundstücksverkehr beschränken. Es sind dies folgende Verordnungen bezw. Gesetze[1]:

1. Sachsen-Coburg-Gotha: Gesetz zur Änderung des Ausführungsgesetzes vom 31. Mai 1918[2]).

2. Preußen: Verordnung betreffend das gesetzliche Vorkaufsrecht an land- und forstwirtschaftlichen Besitzungen vom 23. Dezember 1918[3]).

3. Sachsen-Meiningen: Gesetz vom 28. Januar 1919 betreffend den Güterhandel[4]).

4. Reuß: Gesetz über das gesetzliche Vorkaufsrecht an Wohnhaus- und ledigen Grundstücken vom 12. April 1919[5]).

5. Baden: Gesetz betreffend den Verkehr mit Grundstücken vom 15. April 1919[6]).

6. Braunschweig: Landbeschaffungsgesetz vom 4. Juli 1919[7]).

7. Lippe-Detmold: Gesetz betreffend das Vorkaufsrecht der Gemeinden bei Grundstücksübertragungen vom 23. Juli 1919[8]).

8. Hessen: Landgesetz vom 1. September 1919[9]).

9. Oldenburg: Gesetz für den Landesteil Oldenburg und den Landesteil Lübeck, betreffend den Verkehr mit Grundstücken im Gebiet des Neckartales vom 22. Mai 1920[10]).

10. Sachsen: Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken vom 20. November 1923[11]).

11. Preußen: Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken vom 10. Februar 1923[12]).

Durch diese Gesetze ist, wie bereits ausgeführt, in den genannten Ländern der freie Grundstücksverkehr bestimmten Beschränkungen unterworfen worden[13]).

---

[1]) Chronologisch geordnet.

[2]) Ges. S. f. d. Herzogtum Gotha S. 49.

[3]) Ges. S 119 S. 3, aufgehoben durch § 39 des pr. Ausführungsgesetzes zum Reichssiedlungsgesetz vom 15. Dezember 1919 (Ges. S. 1920 S. 31).

[4]) Ges. S. S. 163.

[5]) Ges. S. S. 37.

[6]) GVBl. S. 303, mit dem 15. Juni 1921 außer Kraft gesetzt gemäß Gesetz v. 11. Mai 1921 (GVBl. S. 113).

[7]) GV. S. 177.

[8]) Ges. S. 1913/19 S. 990.

[9]) Reg. Bl. S. 321.

[10]) Reg. Bl. S. 298.

[11]) Ges. Bl. S. 464.

[12]) Ges. S. S. 25.

[13]) Das Folgende ist eine gedrängte Zusammenfassung der von Smoschewer (a.a.O. S. 16) zu diesem Punkt gemachten Ausführungen. Die gemeinsamen Bestimmungen der einzelnen Gesetze sind aber weiter zusammengefaßt worden, als es bei Smoschewer der Fall ist.

Eine in allen Gesetzen wiederkehrende Beschränkung besteht darin, daß gewisse rechtliche Handlungen zu ihrer Rechtswirksamkeit behördlicher Genehmigung bedürfen. So ist in Hessen, Preußen, Sachsen und Württemberg die Rechtswirksamkeit der Auflassung, in Württemberg und Preußen auch die der auf Veräußerung gerichteten Verpflichtungsgeschäfte von der behördlichen Genehmigung abhängig gemacht. In Oldenburg unterliegt nur die Vornahme der Eintragung durch das Grundbuchamt der Genehmigung. In Sachsen und — eingeschränkt — in Preußen hat man weiterhin an die Genehmigung noch Auflagen geknüpft.

In einigen Ländern hängt auch die Wirksamkeit des Zuschlages in der Zwangsversteigerung (so in Württemberg, Sachsen und Preußen) bezw. die Erteilung des Zuschlages (so in Oldenburg und Baden) von staatlicher Genehmigung ab. Das preußische Bodensperrgesetz hat ferner auch für die Rechtswirksamkeit der Bestellung und Übertragung eines Erbbaurechtes, der Bestellung eines Nießbrauches und der darauf abzielenden Verpflichtungsgeschäfte die behördliche Genehmigungspflicht statuiert.

Eine weitere Beschränkung, die durch die genannten Gesetze eingeführt worden ist, besteht darin, daß dem Staate, den Gemeinden oder anderen Verbänden ein gesetzliches Vorkaufsrecht eingeräumt ist[1]).

Schließlich ist in einigen Gesetzen (Bayern und Sachsen-Meiningen) unter gewissen Voraussetzungen ein gesetzliches Rücktrittsrecht eingeräumt, und zwar steht es, ohne daß es ausgeschlossen werden kann, bei allen Grundstücksverkäufen, bei denen ein Güterhändler als Verkäufer oder Käufer beteiligt ist, dem Vertragsgegner zu. Jede Vereinbarung, durch die dem Güterhändler ein vertragsmäßiges Rücktrittsrecht eingeräumt ist, ist im Gesetz für ungültig erklärt.

### b) Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. als rechtliche Grundlage für die von den Landesgesetzen eingeführten „Veräußerungsbeschränkungen".

Gegen die genannten Gesetze ist nun in weitem Umfang Sturm gelaufen worden, weil sie nicht rechtsgültig sein sollen. Die Rechtsprechung hat allerdings durchweg die Gesetze ange-

---

[1]) So in allen genannten Gesetzen mit Ausnahme des preußischen Bodensperrgesetzes, da die im Regierungsentwurf vorgesehenen Bestimmungen (§§ 10, 13/15) über ein Vorkaufsrecht vom Landtag gestrichen worden sind (Landtag 1921/23, Drucksache Nr. 4051 und 4296, Sten.Ber. Verhandlungen Sp. 14 443, 14 580 ff). Allerdings war auch in Preußen ein Vorkaufsrecht in der Verordnung vom 23. Dezember 1923 normiert gewesen.

nommen[1]). Aber dies kann die Nachprüfung der Rechtsgültigkeit nicht überflüssig machen, da von namhaften Schriftstellern[2]) trotzdem die Rechtsgültigkeit bestritten wird und im übrigen die Gerichte, selbst die obersten Landesgerichte die Rechtsgültigkeit überhaupt nicht oder in einer Weise geprüft haben, die durchaus unzureichend ist und einer wissenschaftlichen Kritik nicht standhält[3]).

### 1. Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. als das nach Art. 111 Satz 3 RV. erforderliche Reichsgesetz.

Die Hauptbedenken, die gegen die genannten Gesetze erhoben werden, gehen dahin, daß die Länder mit ihrer Einführung ihre landesrechtliche Kompetenz überschritten haben.

In dieser generellen Fassung ist der Kritik zweifellos nicht zuzustimmen; denn die Befugnis zur Regelung des Grundstücksverkehrs steht der Landesgesetzgebung in den Grenzen des Art. 12 Abs. III RV. zu. Danach behalten auf den nicht ausschließlich der Kompetenz des Reiches vorbehaltenen Gebieten die Länder das Recht der Gesetzgebung, solange und soweit das Reich von seinem Gesetzgebungsrecht keinen Gebrauch gemacht hat. Zu diesen Gebieten gehört nach Art. 10 Ziff. 4 RV. das Bodenrecht, die Bodenverteilung usw. Für das Bodenrecht in bezug auf den Grundstücksverkehr sind nun von der Reichsgesetzgebung im Reichssiedlungsgesetz vom 11. August 1919 und in der Bekanntmachung über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken vom 15. März 1918 sowie im Reichsheimstättengesetz vom 10. Mai 1920 Bestimmungen getroffen. Durch diese nur Sondergebiete regelnden Gesetze ist aber eine erschöpfende Regelung des gesamten Bodenrechtes, durch die das Gebiet der Landesgesetz-

---

[1]) Bay. ob. LG 12,451; 13,573; 14,10, in denen die Gültigkeit des Güterzertrümmernngsgesetzes unerörtert unterstellt wird.

Baden: Vgl. Bad. Rspr 1919 S. 118; OLG Karlsruhe vom 31. August 1919, Bad. JMBl. 1919 S. 121; vom 4 Dezember 1919 in Bad. Rspr. 1920 S. 2; vom 6. Juli 1920 in Bad. Rspr. 1920 S. 111 und vom 4. Dezember 1921 in Bad. Rspr. 1922 S. 14; Bad. VGH. Entsch. Nr. 2592 vom 8. Oktober 1919, Bad. Rspr. 1919 S. 136 = ZBad. Verw. 1919 S. 153 u. Nr. 2934 vom 28. Oktober 1919, ZBad. Verw. 1920 S 3.

Braunschweig: OLG Braunschweig vom 29. November 1921, Z. Braunschw. Rpfl. 1921 S. 136 und vom 2. März 1923, Z. Braunschw. Rpfl. 1923 S. 6.

Sachsen: OLG Dresden vom 10. Mai 1921, 6 Reg. 73/21; vom 3 Januar 1922, 6 reg. 187/21 und vom 14. Februar 1922, Fischers Ztschr. 1923 S. 71.

Preußen: KG Beschl. vom 26. April 1923, 1 Oktober 135/23, in DNotV. 1923 S. 103 und 115; Gutachten vom 30. August 1923, JMBl. S. 690 ff.; FGJ 1 S. 399, 401; FGJ 1 S. 397 = DNotV. 23, 115; RG 108, 356.

[2]) Zitate unten im Text.

[3]) Smoschewer a.a.O. S. 68.

gebung überhaupt entzogen würde, nicht vorgenommen worden[1]). Folglich haben die Länder das Recht, auf diesem Gebiet Gesetze zu erlassen. Die generelle Kompetenz dazu muß ihnen daher zugebilligt werden.

Es fragt sich nur, ob sie bei den einzelnen Bestimmungen im Rahmen ihrer Zuständigkeit geblieben sind. Das wird aber gerade bestritten. Die Hauptbedenken[2]), die in dieser Hinsicht gegen die genannten Gesetze geltend gemacht werden, gehen dahin, daß sie gegen Art. 111 RV. von 1919 verstoßen.

Nach Art. 111 RV. hat jeder Deutsche das Recht, an beliebigem Ort des Reiches Grundstücke zu erwerben. Einschränkungen bedürfen eines Reichsgesetzes. Die genannten Kritiker behaupten nun, daß eine Veräußerung von Grundstücken daher durch Landesgesetze, um die es sich in allen diesen Fällen in der Tat handelt, nicht beschränkt werden könne, da dazu nach der angeführten Bestimmung der Reichsverfassung ein Reichsgesetz nötig sei.

Von den Gegnern dieser Ansicht[3]) wird nun darauf hingewiesen, daß die reichsrechtliche Zulässigkeit durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gegeben sei.

Dies wird allerdings stark bestritten. Man wendet gegen diese These ein, daß der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB., da er doch mehr als 20 Jahre vor der Reichsverfassung von 1919 entstanden sei, als ein Reichsgesetz, wie es der Art. 111 Satz 3 RV. fordere, nicht angesehen werden könne.

Diese Einwendung kann aber als schlüssig nicht anerkannt werden. Einmal besagt der Wortlaut des Art. 111 Satz 3 RV., daß Einschränkungen eines Reichsgesetzes bedürfen, nichts darüber, daß dies ein Gesetz sein muß, das später als die Reichsverfassung erlassen ist[4]). Außerdem hat ja die Reichsverfassung mit der Bestimmung des Art. 111 nichts Neues bringen wollen, sondern, wie oben dargelegt

---

[1]) Beschl. d. 6. Z. S. des OLG Dresden vom 14. Februar 1922, abgedruckt in Fischers Ztschr. Bd. 55 Heft 1/3, S. 71 ff.; vergl. auch Goertz a.a.O. S. 12.

[2]) Bauwert, JW. 23,725; Wolffsohn, JW 1923 S. 278; Smoschewer, Gruch. 1907 S. 15 ff.; Wolffsohn-Wolffsohn a.a.O. S. 10; Caro, JW 1923 S. 747/48; Smoschewer, JW 1924 S. 784 („Die Frage der Gültigkeit der Landesgesetze betreffend den Grundstücksverkehr"); ders. im Recht 1925 S. 50; Giese RV. (6. Aufl.) zu Art. 111 RV und LG II Berlin 3 T. 85/23, abgedruckt in Max Lions „Grundstücksschwarzverkäufe" (Berlin 1926).

[3]) Hagelberg-Friedländer a.a.O S. 15; Hagelberg, JW 1923 S. 726; Wenzel a.a.O. S. 5; Stillschweig, JW 1923 S. 731; Goldschmit-Gardé a.a.O. 61 ff.; Dänzer-Vanotti in Bad. Rspr. 19 S. 118; Goertz, Sächs. Arch. Rpfl. und Sächs. Ann. 1922 S 9; KG in DNotV. 1923 S. 115; KG Gutachten, JMBl. 1923 S. 690 ff.

[4]) Stillschweig, JW 1923 S. 731 in einer Besprechung über die Kommentare von Wenzel und Bergbohm-Wagemann; ebenso Triebel im Recht 1923 S. 175.

wurde, nur die Grundzüge des Freizügigkeitsgesetzes wiederholen, oder, wie es das Kammergericht[1]) ausgedrückt hat, das bereis bestehende Recht verfassungsmäßig festlegen wollen[2]). Da aber Art. 119 mit dem Freizügigkeitsgesetz nicht unvereinbar ist, sondern neben ihm stehen blieb, ist nicht einzusehen, warum er nun mit einem Mal im Vergleich zu Art. 111 RV. keine Bedeutung haben soll.

Es ist also nicht nötig, daß das in Art. 111 Satz 3 RV. erforderte Reichsgesetz nach der Entstehung der Reichsverfassung erlassen sein muß. Es kann auch früher ergangen sein. Dann aber ist der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. tatsächlich als ein Reichsgesetz im Sinne des Art. 111 Satz 3 RV. anzusehen, das ermächtigt, den Grundsatz der Freiheit des Grundstückserwerbes zu beschränken.

### 2) Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. und die verschiedenen Veräußerungsbeschränkungen der Landesgesetze.

Mit dieser Feststellung ist aber die Rechtsgültigkeit der genannten Gesetze noch nicht schlechthin erwiesen. Dies würde der Fall sein, falls man sich der herrschenden Lehre anschlösse, die den Art. 119 Ziff. 1 wörtlich und daher uneingeschränkt auslegt[3]). Da aber nach der im ersten Teil dieser Arbeit vertretenen Ansicht dies nicht richtig sein dürfte, der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. vielmehr einschränkend zu interpretieren ist, haben wir nun im einzelnen zu prüfen, ob die verschiedenen Veräußerungsbeschränkungen, die die genannten Gesetze statuieren, durch den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt sind.

Es wird also zu prüfen sein:

*α*) die Zulässigkeit der staatlichen Genehmigungspflicht
  1) überhaupt,
  2) im einzelnen:
    aa) Genehmigungspflicht der dinglichen Veräußerung und der zur Veräußerung verpflichtenden obligatorischen Rechtsgeschäfte;
    bb) Genehmigungspflicht der Bestellung und Übertragung von Erbbaurechten sowie der zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäfte;
    cc) Genehmigungspflicht von Nießbrauchrechten sowie der zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäfte.
  3) Zulässigkeit einer an die Genehmigung zu knüpfenden Auflage.

---

[1]) KG in FGJ S. 399.

[2]) RG 108 S. 356.

[3]) Planck, Art. 119 A 1; v. Staudinger a.a.O. zu Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. A 2 A; Arndt, Arch. öffentl. R. 1909 S. 455; Bornhak, Ges. u. R. 1909 S. 99; Holtz, Pr. Verw. Bl. 1907 S. 645; Sontag, DJZ 1909 Sp. 1252 (nicht in JW wie Triepel a.a.O. S. 175 falsch zitiert).

4) Zulässigkeit der Versagung der Genehmigung aus persönlichen Gründen.

β) Die Zulässigkeit des gesetzlichen Vorkaufsrechtes;

γ) die Zulässigkeit des gesetzlichen Rücktrittsrechtes und des gesetzlichen Ausschlusses des vertraglichen Rücktritts.

**α) 1. Die Zulässigkeit der Genehmigungspflicht überhaupt.**

Wenn wir prüfen, ob es zulässig ist, gewisse Rechtsgeschäfte im einzelnen in ihrer Rechtswirksamkeit von der Genehmigung abhängig zu machen, so ist zunächst zu untersuchen, ob überhaupt eine Genehmigung als Veräußerungsbeschränkung im Sinne des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. anzusehen ist.

Diese Frage erscheint außerordentlich zweifelhaft, wenn man sich die einzelnen Bestimmungen des Einführungsgesetzes genauer ansieht. In Art. 86 EGBGB. heißt es: „Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, die den Erwerb von Rechten durch juristische Personen *beschränken oder von staatlicher Genehmigung abhängig machen*". Aus dieser Fassung könnte man den Schluß ziehen, daß die staatliche Genehmigung nicht als eine „Beschränkung" anzusehen sei, da das Einführungsgesetz sie dann nicht besonders hätte zu erwähnen brauchen; jedenfalls hätte es sie höchstens als einen besonderen Fall der Beschränkung, nicht aber gleichgeordnet[1]) neben der Beschränkung anführen dürfen[2]). Danach würde also die Veräußerung eines Grundstücks nicht an eine staatliche Genehmigung geknüpft werden können, da Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. der Landesgesetzgebung lediglich das Recht der Beschränkung zuerkennt, dieser aber die staatliche Genehmigung nicht untersteht.

Trotz des Wortlautes dürfte aber dieser Unterschied nicht zu machen sein; denn einmal ergeben die Motive[3]) nichts dafür, daß man einen derartigen Unterschied hat machen wollen. In ihnen wird vielmehr das Erfordernis der staatlichen Genehmigung durchweg als ein besonders wichtiger Fall einer Beschränkung vorgesehen. Es würde daher richtiger gewesen sein, wenn der Gesetzgeber statt des sinnentstellenden Wörtchens „oder" ein „insbesondere" gesetzt hätte, um zum Ausdruck zu bringen, daß „staatliche Genehmigung" und „Veräußerungsbeschränkung" nichts Verschiedenes sind. Die Art der Entstehung des Einführungsgesetzes[4]) aber erklärt es wohl hinreichend,

---

[1]) Vgl. das Verbindungswort „oder".

[2]) Holtz a.a.O. S. 646.

[3]) Mot. zu Art. 49, Abs. II des Entw. eines EG. — dem jetzigen Art. 86 — (S. 179 ff.), ebenso Holtz a.a.O. S. 646.

[4]) Vgl. den oben bereits mehrfach zitierten Beschluß des Hans. OLG in HansGerZ. 1903 Beibl. S. 109 ff.

daß bei den vielen Vorbehalten die Redaktion im Einführungsgesetz nicht immer völlig sinngemäß ausgefallen ist.

Wir können daher auf Grund der Motive trotz des abweichenden Wortlautes das Erfordernis der staatlichen Genehmigung als einen besonderen Fall der Veräußerungsbeschränkung im Sinne des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. ansehen.

Zu diesem Ergebnis führt auch eine andere Erwägung: Art. 111 EGBGB. spricht ebenfalls nur von einer „Beschränkung" des Eigentums[1]). Darunter fällt aber unbedingt auch das Erfordernis staatlicher Genehmigung. Das zeigt am besten ein Gesetz, das nach seiner Begründung[2]) sich lediglich auf den genannten Art. 111 EGBGB. stützt: Das preußische Quellenschutzgesetz vom 14. Mai 1908[3]) bestimmt in seinem § 3, daß „für eine gemeinnützige Quelle ein Bezirk festgestellt werden kann, innerhalb dessen Bohrungen, Ausgrabungen und andere Arbeiten, welche auf den gewachsenen Boden einwirken, sowie auch alle sonstigen Arbeiten, welche die Ergiebigkeit oder die Zusammensetzung der Quelle beeinflussen können, nur mit vorheriger Genehmigung des Oberbergamtes und des Regierungspräsidenten vorgenommen werden dürfen."

Die Rechtsgültigkeit dieser Bestimmung ist niemals bezweifelt worden. Dann aber muß man unter den Begriff der „Beschränkung" des Art. 111 EGBGB. auch das Erfordernis der staatlichen Genehmigung rechnen, und daraus ergibt sich weiter, daß dies auch für den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gilt, der ebenfalls den Begriff „Beschränkung" enthält.

Es ist also auf Grund der Motive und der Vergleichung mit anderen Gesetzesstellen festzustellen, daß Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. der Landesgesetzgebung gestattet, die Veräußerung von Grundstücken von staatlicher Genehmigung abhängig zu machen.

Damit ist die stark umstrittene Frage, ob die Landesgesetzgebung die Veräußerung von Grundstücken von einer Genehmigung abhängig machen darf, generell in einem der Landesgesetzgebung günstigen Sinn zu beantworten.

### 2) Zulässigkeit der Genehmigung im einzelnen.

Nach dieser Feststellung, daß das Erfordernis der staatlichen Genehmigung allgemein zulässig ist, ist nunmehr zu untersuchen, ob die in den genannten Gesetzen an staatliche Genehmigung geknüpften

---

[1]) Art. 111 EGBGB. lautet: „Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, welche im öffentlichen Interesse das Eigentum in Ansehung tatsächlicher Verfügungen beschränken."

[2]) Vgl. Holtz a.a.O. S. 646.

[3]) Ges. S. S. 105, vgl. Stier-Somlo, Samml. preuß. Gesetze staats- und verwaltungsrechtlichen Inhalts, München 1925 S. 571 ff.

Rechtsgeschäfte im einzelnen durch den Vorbehalt des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt werden.

aa) Zulässigkeit der Genehmigungspflicht der dinglichen Veräußerung und der zur Veräußerung verpflichtenden obligatorischen Rechtsgeschäfte.

Es fragt sich zunächst, ob die dingliche Veräußerung an eine staatliche Genehmigung geknüpft werden kann.

Eingangs des ersten Teiles dieser Arbeit ist ausgeführt worden[1]), daß Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. unter „Veräußerung" den dinglichen Rechtsakt versteht. Wir haben weiterhin festgestellt, daß unter den Begriff „Veräußerungsbeschränkung" des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. auch das Erfordernis der staatlichen Genehmigung fällt. Daraus ergibt sich mit zwingender Notwendigkeit, daß die Landesgesetzgebung durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. unbedingt befugt ist, die Wirksamkeit der dinglichen Veräußerung von einer staatlichen Genehmigung abhängig zu machen.

Zweifelhaft dagegen ist die Frage, ob die sich auf die schuldrechtlichen Verträge beziehenden Bestimmungen durch den Vorbehalt des Art. 119 EGBGB. gedeckt werden[2]).

Von einer ganzen Reihe von Schriftstellern[3]) ist denn diese Frage auch verneint worden. Der Hauptgrund, mit dem diese operieren, geht dahin, daß unter „Veräußerung" im Sinne des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. das Verpflichtungsgeschäft nicht mitzuverstehen sei. Nun ist zwar oben dargelegt worden, daß unter „Veräußernng" im Sinne des Art. 119 Ziff. EGBGB. der dingliche Rechtsakt zu verstehen ist. Trotzdem wird man aber sagen müssen, daß auch die schuldrechtlichen Geschäfte durch den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt werden; denn wenn das Gesetz die Beschränkung der Veräußerung, des dinglichen Herganges, zuläßt, so liegt darin von selbst die gleiche Freigabe für das schuldrechtliche Geschäft, da die erstere ohne die letzte keinen Sinn hätte; denn die Übereignung ist doch nur die Vollziehung des Vertrages[4]). Würde man in diesem Fall bei der formalistischen Auslegung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. bleiben, so würde der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. überhaupt kein Anwendungsgebiet haben.

---

[1]) Vgl. S. 5 ff. d. Arb.

[2]) Insbesondere hat das preußische Bodensperrgesetz auch obligatorische schuldrechtliche Rechtsgeschäfte für genehmigungspflichtig erklärt (§ 1 des Gesetzes). Dies ergibt sich einmal aus den Worten „alle Rechtsgeschäfte, die eine Veräußerung zum Gegenstand haben" und ferner aus dem letzten Satz des Abs. I, wonach die Auflassung usw. der Genehmigung bedürfen, wenn das zugrundeliegende Verpflichtungsgeschäft nicht genehmigt ist.

[3]) Smoschewer a.a.O. S. 54/56; Wolffsohn-Wolffsohn a.a.O. S. 12.

[4]) Stillschweig a.a.O. S. 731.

Man wird daher auch solche Bestimmungen für zulässig erachten müssen, die die Verpflichtung zur Veräußerung den gleichen Beschränkungen wie die dingliche Veräußerung unterwerfen[1]).

Ein weiteres Argument gegen diese Annahme wird von Smoschewer[2]) mit dem Hinweis auf § 305 BGB. geltend gemacht. Danach sollen landesrechtliche Vorschriften, durch die die Wirksamkeit von Rechtsgeschäften, die die Verpflichtung zur Übertragung des Grundstückseigentum zum Gegenstand haben, von behördlicher Genehmigung abhängig gemacht wird, gegen den in § 305 BGB. statuierten Grundsatz der Vertragsfreiheit verstoßen. Dieser Einwand greift aber nicht durch; denn § 305 BGB. enthält zwar diesen Grundsatz, aber er schränkt ihn ein mit den Worten „soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt". Unter „Gesetz" in diesem Sinn ist aber auch das Einführungsgesetz zu verstehen. Wenn nun in diesem Gesetz in Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. „anderes vorgeschrieben ist", so ist damit eben nur von der in § 305 BGB. vorgesehenen Ausnahmeregelung Gebrauch gemacht. Dies aber ist, da es ausdrücklich als zulässig anerkannt ist, kein Verstoß gegen § 305 BGB., so daß also auch dieser Beweisgrund nicht durchgreift.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, daß auch der Genehmigungszwang für obligatorische Veräußerungsgeschäfte durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt ist.

#### bb) Zulässigkeit der Genehmigungpflicht der Bestellung und Übertragung von Erbbaurechten sowie der zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäfte.

Für die Untersuchung dieser Frage kommt von den vielen Landesgesetzen betreffend den Grundstücksverkehr nur das preußische Bodensperrgesetz vom 10. Februar 1923 in Frage; denn dort ist die Wirksamkeit der Bestellung und Übertragung von Erbbaurechten sowie der zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäfte von behördlicher Genehmigung abhängig gemacht (§ 1). Es fragt sich, ob diese Bestimmung, die in Widerspruch steht zu § 873 BGB. in Verbindung mit der Verordnung über das Erbbaurecht vom 15. Januar 1919[3]), durch den Vorbehalt des Art. 119 Ziff. EGBGB. gedeckt ist[4]).

Was die Bestellung von Erbbaurechten anbelangt, so scheidet § 1017 BGB. von vornherein aus[5]); denn nach § 35 der genannten Verordnung sind die §§ 1012/17 BGB. für die von da ab begrün-

---

[1]) Hagelberg, JW 1923 S. 725/26.

[2]) a.a.O. S. 54.

[3]) RGBl. S. 72.

[4]) Die Landtagsverhandlungen (a.a.O. Sp. 13871 ff., 14358 ff.) ergeben darüber ebensowenig wie die Regierungsbegründung (Landtag 1921/23, Drucks. Nr. 4051).

[5]) Smoschewer a.a.O. S. 65.

deten Erbbaurechte außer Wirksamkeit getreten[1]). § 1017 BGB. kann demnach nur auf solche Erbbaurechte zur Anwendung gelangen, die vor Inkrafttreten der Verordnung, d. h. vor dem 22. Januar 1919 schon bestanden haben. Das preußische Bodensperrgesetz bezieht sich aber, soweit die Bestellung von Erbbaurechten in Frage kommt, nur auf solche, die nach seinem Inkrafttreten, also nach dem 16. Februar 1923, begründet werden.

Wohl aber ist § 11 der genannten Verordnung in Verbindung mit Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. die Gesetzesbestimmung, aus der das Recht der Landesgesetzgebung, die Bestellung von Erbbaurechten dem Genehmigungszwang zu unterwerfen, herzuleiten ist; denn nach § 11 a.a.O. finden auf das Erbbaurecht die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften mit Ausnahme der §§ 925, 927, 928 BGB. sowie die Vorschriften über Ansprüche aus dem Eigentum entsprechende Anwendung, soweit sich nicht aus dieser Verordnung ein anderes ergibt. Smoschewer[2]) behauptet zwar, daß der Hinweis auf diesen Paragraphen gleichfalls versagt, da der in ihm ausgesprochenen Gleichstellung des Erbbaurechtes mit dem Grundstückseigentum bezüglich seiner rechtsgeschäftlichen Begründung nichts zu entnehmen sei. Das ist aber auch nicht ausschlaggebend; denn die Hauptsache ist, daß § 873 BGB. durch § 11 der Verordnung nicht ausgeschlossen ist. In der Tat ist dies nicht geschehen. Der Grundsatz des § 873 BGB., daß Einigung und Eintragung erforderlich und ausreichend sind[3]), gilt also auch für das Erbbaurecht. Diesen Grundsatz kann aber die Landesgesetzgebung gemäß Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. Einschränkungen unterwerfen, und zu diesen Beschränkungen gehört, wie wir sahen, auch das Erfordernis der staatlichen Genehmigung.

Es ist also festzustellen, daß es durchaus zulässig ist, die Bestellung von Erbbaurechten von staatlicher Genehmigung abhängig zu machen[4]).

Das gleiche gilt nun auch für die Übertragung des Erbbaurechtes, und zwar kommt hier für die vor dem 22. Januar 1919 bestellten Erbbaurechte der § 1017 BGB., für die neueren, also seit dem 22. Januar 1919 entstandenen Erbbaurechte, der § 11 der Verordnung zur Anwendung. Da nun der Landesgesetzgebung auf Grund von Art. 119 Ziff. 1 EBGBG. gestattet ist, die Veräußerung von Grundstücken, also die Übertragung des Grundstückseigentums, von behördlicher Genehmigung abhängig zu machen, muß ihr das gleiche

---

[1]) Staudinger, Sachenrecht, 3. Bd., 9. Aufl. 1926 zu § 35 der genannten Verordnung.

[2]) a.a.O. S. 65.

[3]) RGRKomm. 1 Anm. 1 zu § 1 der VO.

[4]) So auch Hagelberg, JW 1923 S. 726, allerdings ohne nähere Begründung.

Recht auch hinsichtlich der Übertragung von Erbbaurechten zur Seite stehen, da nach den genannten Gesetzesbestimmungen für das Erbbaurecht die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften gelten[1]).

Was schließlich die Zulässigkeit der Genehmigungspflicht der auf die genannten dinglichen Rechtsakte bezüglichen Verpflichtungsgeschäfte anbelangt, so gilt hier genau das gleiche wie hinsichtlich des Genehmigungszwanges für obligatorische Veräußerungsgeschäfte[2]), d. h. den gegen die Zulässigkeit der für sie erforderlichen Genehmigungspflicht ist nicht beizutreten, vielmehr wird auch dieser Genehmigungszwang durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt.

cc) Zulässigkeit der Genehmigungspflicht der Bestellung von Nießbrauchrechten.

Nach § 1 des preußischen Grundstücksgesetzes sind u. a. auch alle Rechtsgeschäfte, die Bestellung eines Nießbrauches an einem Grundstück oder Grundstücksteil zum Gegenstand haben, genehmigungsbedürftig. Es fragt sich, ob auch diese Bestimmungen durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. reichsrechtlich gedeckt sind.

Diese Frage ist zu verneinen, wie aus dem Wortlaut des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. hervorgeht, der lediglich Vorschriften über die Veräußerung eines Grundstücks enthält. Der § 1 Pr.GrVerkG. aber statuiert die Genehmigungspflicht nicht nur solcher Rechtsgeschäfte, die die Veräußerung eines Grundstückes zum Gegenstand haben, sondern auch derjenigen Rechtsgeschäfte, die die Belastung eines Grundstückes durch Bestellung eines dinglichen Rechtes enthalten. Die Belastung ist also, da sie neben der Veräußerung genannt ist, nicht ohne weiteres unter diesen Begriff zu fassen[3]). Zur Belastung eines Grundstücks durch Bestellung eines dinglichen Rechtes gehört aber auch die Bestellung[4]) des Nießbrauches. Außer Art. 119 Ziff. 1 EGBGB., der lediglich über die Veräußerung Bestimmungen trifft[5]), kann daher die Beschränkung der Nießbrauchsbestellung, da dies eine Belastung ist, nicht hergeleitet werden.

---

[1]) Triebel, Recht 1923 S. 174 will dies — ohne nähere Begründung — nicht gelten lassen.

[2]) Vgl. S. 58—59 d. Arb.

[3]) Fuchs a.a.O. JW 1914 S. 623; Planck a.a.O. Anm. 1 zu Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.; auch das BGB. unterscheidet „Veräußerung" und „Belastung" als zwei von einander verschiedene Unterarten der „Verfügung" (RG 84, 410).

[4]) Beim Nießbrauch ist, abweichend vom Erbbaurecht, nur die Bestellung, nicht auch die Übertragung vom Gesetz für genehmigungspflichtig erklärt, da der Nießbrauch gemäß § 1059 BGB. unübertragbar ist.

[5]) v. Staudinger a.a.O. zu Art. 119 A 2 A; Planck a.a.O. zu Art. 119 A 1; Fuchs, JW 1914 S. 623; Arndt, Arch. öff. R. 1909 S. 473; Triebel im Recht 1923 S. 174.

Dies Ergebnis, daß Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nur Veräußerungen, aber nicht Belastungen deckt, ist durchaus nicht formalistisch; denn „die Belastung ist der Veräußerung gegenüber kein minus, sie ist für den Eigentümer wirtschaftlich häufig viel einschneidender als die Veräußerung“[1]). Das geht schließlich auch aus den Bestimmungen des Einführungsgesetzes selbst hervor; denn wenn Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. sich auf die Belastungen erstrecken sollte, dann wären ja die Art. 115 EGBGB.[2]) und Art. 117 EGBGB.[3]) völlig überflüssig, die die Beschränkung von Belastungen für gewisse Fälle landesrechtlich zulassen.

Es ist daher festzustellen, daß die Bestimmungen über die Genehmigungspflicht der Bestellung von Nießbrauchrechten an einem Grundstück durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht[4]) gedeckt sind[5]).

#### 3) Die Zulässigkeit einer an die Genehmigung zu knüpfenden Auflage.

In diesem Zusammenhang haben wir auch die Frage zu prüfen, ob es zulässig ist, an die Genehmigung eine Auflage zu knüpfen. Anlaß zur Erörterung dieser Frage gibt die preußische und die sächsische Landesgesetzgebung, in der man diese Auflagen[6]) einführen wollte und teilweise auch, wenn auch mit Einschränkungen, eingeführt hat[7]).

---

[1]) Stillschweig, JW 1923 S. 732.

[2]) Art. 115 EGBGB. lautet: „Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, welche die Belastung eines Grundstückes mit gewissen Grunddienstbarkeiten oder beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten oder mit Reallasten untersagen oder beschränken, sowie die landesgesetzlichen Vorschriften, welche den Inhalt und das Maß solcher Rechte näher bestimmen.

[3]) Art. 117 EGBGB. lautet: „Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, welche die Belastung eines Grundstückes über eine bestimmte Wertgrenze hinaus untersagen . . . .“

[4]) Triebel, Recht 1923 S. 174; Hagelberg, Komment. a.a.O. S. 18; ders. JW 1923 S. 726; Wolffsohn-Wolffsohn a a.O. S. 11; Wolffsohn JW 1923 S. 278; Caro, JW 1923 S. 747; Baumert, JW 1923 S. 724.

[5]) Die Art. 115 und 117 EGBGB., auf die eventuell die Bestimmung des Bodensperrgesetzes über die Bestellung des Nießbrauches gestützt werden könnte, scheiden ebenfalls aus, da sie die Belastung mit gewissen Grunddienstbarkeiten, beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten und Reallasten betreffen (Triebel, Recht 1923 S. 174; Wolffsohn, JW 1923 S. 278; Hagelberg-Friedländer a.a.O. S. 19), wozu aber nicht der Nießbrauch zu rechnen ist, da er zwar unter den Oberbegriff „Dienstbarkeiten“ fällt (vgl. die Fassung des 3. Buches des BGB., 2. Titel, 5. Abschn.), nicht aber als Unterfall der Grunddienstbarkeiten oder der beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten betrachtet werden kann.

[6]) In der Praxis wurden namentlich in Sachsen als Auflagen ausbedungen: die Zurverfügungstellung von Wohnräumen an Dritte, die Zahlung von Geldsummen für Wohnungsbau, endlich auch die einfache Zahlung von Geldbeiträgen, insbesondere der sogen. Valutazuschlag für Ausländer.

[7]) In Sachsen bestimmte § 8, II des sächsischen Bodensperrgesetzes, daß die Genehmigung unter Auflagen erteilt werden kann, die aber mit den Zwecken des Gesetzes in Zusammenhang stehen müssen (vgl. Kloß u. Müller a.a.O. S. 177).

Um zu prüfen, ob die Einführung einer solchen Auflage durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt wird, müssen wir uns zunächst darüber klar werden, was eine solche Auflage ist.

Das Bürgerliche Gesetzbuch versteht unter Auflage ein in ihrem Zweck der Bedingung ähnliches Rechtsinstitut[1]). Durch die Auflage des Bürgerlichen Gesetzbuches wird der Empfänger einer Schenkung oder letztwilligen Zuwendung zu einer Leistung verpflichtet[2]). Die Auflage stellt die Zuwendung nicht ins Ungewisse, verpflichtet aber den Bedachten, wenn er die Zuwendung angenommen hat, zur Erfüllung[3]). Sie stellt also m. a. W. die Beschränkung einer privatrechtlichen Willenserklärung dar[4]). Mit dieser Auflage des Bürgerlich Gesetzbuches ist die in der Landesgesetzgebung eingeführte oder zur Einführung beabsichtigte Auflage nicht zu verwechseln, da sie keine Beschränkung in dem eben angeführten Sinn enthält und vor allem nicht zu einer Leistung **verpflichtet**.

Sie ist auch nicht mit einer Bedingung zu verwechseln. Bedingung ist die einer Willenserklärung eingefügte Beschränkung, durch die der Eintritt oder die Wiederaufhebung der Rechtswirkung von einem für menschliches Wissen ungewissen Umstande abhängig gemacht wird[5]). Bei der Auflage im Sinn der Landesgesetze wird aber die Rechtswirksamkeit der Genehmigung nicht von ihr abhängig gemacht[6]); die Genehmigung unter einer Auflage stellt vielmehr eine wirkliche Genehmigung dar, die sofort mit der Erteilung des genehmigten Rechtsgeschäftes wirksam ist[7]).

---

In § 1 der Bekanntmachung vom 15. März 1918 (RGBl. S. 123), die der Bundesrat auf Grund des § 3 des Gesetzes über die Ermächtigung des Bundesrates zu wirtschaftlichen Maßnahmen vom 4. August 1914 (RGBl S. 327) erlassen hatte, war die Auflage sogar ohne Einschränkungen für zulässig erklärt. Da dies zu mancher unerwünschten Anwendung geführt hatte (Wenzel a.a.O. S. 114), sah die Regierungsvorlage zum preußischen Bodensperrgesetz (Entwurf eines Gesetzes über den Verkehr mit Grundstücken, Drucks. Nr. 4051 des preußischen Landtags 1922) in § 5 eine im Zweck beschränkte Auflage vor; sie durfte nur den gleichen Zwecken dienen, wie sie mit der Versagung der Genehmigung verfolgt werden. Außerdem billigte sie dem Beschwerten ein Rücktrittsrecht zu.

[1]) Enneccerus a.a.O. Allgem. Teil § 181. I, 3 S. 496.

[2]) Vgl. §§ 525 ff., 1940 ff. 2192/96, 22,78 BGB.

[3]) Enneccerus a.a.O. § 181, I, 3 S. 495.

[4]) Wenzel a.a.O. S. 77.

[5]) Enneccerus a.a.O. § 181, I S. 495.

[6]) So auch Ministerialblatt für die sächsische innere Verwaltung, 1922, 237 Nr. 3: „Die Auflage stellt keinen Vorbehalt im Sinn von § 16 GBO. dar. Die Genehmigung ist vielmehr unbedingt erteilt, ohne Rücksicht auf die Erfüllung der Auflage.

[7]) Hagelberg-Friedländer a.a.O. S. 90.

[8]) Vgl. auch Predari, Gruch. 62 S. 451: „Man wird bei diesen Auflagen mehr an Anordnungen als an Auflagen des Zivilrechtes zu denken haben.“

Wenn wir also diese Art von Auflagen unter die Auflagen oder ähnliche Institute des Zivilrechts nicht einreihen können, so muß man ihnen wohl überhaupt den zivilrechtlichen Charakter absprechen[8]). So hat denn auch das Reichsgericht die Auflage für „einen öffentlich-rechtlichen Akt" erklärt, der dem damit genehmigten und hierdurch rechtswirksam werdenden Geschäft der Parteien hinzutritt und dessen Erfüllung anderweit im Wege des öffentlichen Rechts herbeigeführt wird[1]).

Dann aber kann die Einführung einer derartigen Auflage auf Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht gestützt werden; denn da gemäß Art. 55 EGBGB. nur die privatrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze außer Kraft treten, soweit nicht ein Vorbehalt gemacht ist, bleiben die öffentlich-rechtlichen Vorschriften, die den Gegensatz dazu bilden, unberührt. Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. kann, wenn die Bestimmungen über die Auflage öffentlich-rechtlicher Natur sind, dann überhaupt nicht Platz greifen.

Es ist daher festzustellen, daß die Genehmigung unter Hinzufügung einer Auflage durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht gedeckt wird[2]).

---

[1]) RG 40, 304; Bergbohm-Wagemann a.a.O. S. 39.

[2]) Im Landtag hat man (vgl. 203. Sitzung, Sp. 14390 ff.) sich ebenfalls eingehend mit der Einführung einer solchen Auflage beschäftigt. Allerdings ist die Frage nicht vom juristischen Standpunkt aus behandelt worden, so daß ein näheres Eingehen auf die dort angeführten Argumente sich bei der Natur einer juristischen Doktorarbeit von selbst verbietet, sondern von anderen Gesichtspunkten aus. Immerhin sind diese derart beachtlich, daß sie in großen Zügen hier wenigstens erwähnt werden sollen.

Der Abgeordnete Bredt griff in der 205. Sitzung vom 26. Januar 1923 (Sp. 14570) den Minister Hirtsiefer, einen der lebhaftesten Verfechter des preußischen Bodensperrgesetzes, scharf an, weil er mit dieser Auflage den Gemeinden eine große neue Finanzquelle erschließen wolle, was zu unangenehmen Zuständen führen würde (Beispiel von der Stiftung einer neuen Orgel, um die Genehmigung zu bekommen!). Man habe mit dem Bodensperrgesetz eine Maßnahme gegen die Überfremdung des deutschen Hausbesitzes verlangt und herausgekommen sei eine Einleitungsmaßnahme zu einer ganz weitgehenden Vergesellschaftung des Besitzes. In den gleichen Gedankengängen bewegten sich auch die Ausführungen der meisten anderen Redner. Der Abgeordnete Köthenburger (202. Sitzung, Sp. 14363) hob hervor, daß die Auflage leicht ein Geschäft für die Städte und ein Nachteil, ja sogar eine Ungerechtigkeit für den Hausbesitz werden könne. Der Abgeordnete Höpker-Aschoff (203. Sitzung, Sp. 14408) befürchtete, daß die sachliche Entscheidung über die Genehmigung beeinträchtigt werden könne und daß auf diese Weise ein unzulässiger Druck ausgeübt, ja sogar der Erpressung Tür und Tor geöffnet werden könne. Den gleichen Gedanken äußerte der Abgeordnete von Eynern (203. Sitzung, Sp. 14391): Der einzelne könnte dadurch nach dem Gutdünken des einzelnen Magistratsmitgliedes besteuert werden, so daß die Gefahr einer vollständigen Willkür bestände. Im Ausschuß hatte man sogar die Auflage als etwas „Unmoralisches", als eine „legalisierte Erpressung" bezeichnet (vgl. Rede des Abgeordneten Bergmann,

### 4) Zulässigkeit der Versagung der Genehmigung zur Grundstücksveräußerung aus persönlichen Gründen.

Im Anschluß hieran haben wir eine weitere Spezialfrage zu erörtern, die mit der Genehmigung zusammenhängt. Es ist die Frage, ob die Bestimmungen der im Jahre 1907/08 geplanten Novelle zum Ansiedlungsgesetz[1]) durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt sind. Damals wollte man ein Einspruchsrecht des Staates einführen, das dem Regierungspräsidenten zustehen sollte, wenn die Veräußerung mit den Zielen des Gesetzes von 1886 in Widerspruch steht. Dies Gesetz von 1886 aber hatte den Zweck, den Polonisierungsbestrebungen Einhalt zu gebieten. Wenn diese Novelle nun auch nicht Wirklichkeit geworden ist[2]), so sei doch auf sie eingegangen, weil sie für die Erörterung unserer Frage von Bedeutung ist.

Sontag[3]) versucht den Nachweis zu führen, daß derartige Bestimmungen gemäß Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. rechtsgültig sind. Die preußische Ansiedlungsgesetzgebung sei nur als eine Bodenpolitik der Defensive aufzufassen. In deren Rahmen füge sich das Einspruchsrecht folgerichtig und zwanglos ein, zugleich für die Erhaltung deutschen Besitzes denselben agrar-politischen Gedanken verwirklichend, den für die Erhaltung bäuerlichen Besitzes die Veräußerungsbeschränkungen der Rentenguts- und Anerbengesetzgebung und für die Erhaltung eines Stammes von Großgrundbesitzern die Veräußerungsbeschränkungen der Fideikommißgesetzgebung bezwecken. Wenn aber der Grund der Schaffung des Einspruchsrechtes Erhaltung deutscher

---

203. Sitzung, Sp. 14412, der im übrigen für die Auflage eintrat). Der Abgeordnete Hoffmann endlich wandte sich deshalb gegen diese Vorschriften, weil dadurch die Veräußerung an einen Ausländer geradezu begünstigt würde; denn dem Ausländer würde es vermöge seiner günstigen Vermögenslage viel leichter fallen, irgendeine Auflage zu tragen. Der Inländer aber würde infolge der Auflage viel weniger erhalten als sonst, da infolge der Auflage der Verkaufspreis des Grundstücks naturgemäß herabgedrückt würde, weil der Käufer die Auflage in die Gesamtkosten mit einrechnen müsse. Damit würde der Wertzuwachs eines Grundstücks nicht dem Besitzer, sondern der Allgemeinheit zugute kommen, da die Auflage für allgemeine Zwecke, etwa für Wohnungszwecke, in Frage käme. Der notleidende Besitzer würde also geschädigt werden, wenn nur die Stadtkasse ihre Auflage erhält. Das sei schon kein Sozialisieren mehr, sondern ein Kommunisieren (203. Sitzung, Sp. 14336).

[1]) Vgl. DJZ 1907, Sp. 1252/54 und den oben, S. 9 d. Arb., zitierten Vortrag von Brunner.

[2]) Man hat glücklicherweise gleich ganze Arbeit geleistet, indem man ein „Gesetz über Maßnahmen zur Stärkung des Deutschtums in den Provinzen Westpreußen und Ostpreußen" (Gesetz vom 20. März 1908 in Ges. S. S. 29 ff.) erließ, in dem man weitgehend dem Staat ein Enteignungsrecht (§ 13 des Gesetzes) zur Sicherung des gefährdeten Deutschtums einräumte. „Es war die logische Konsequenz der im Jahre 1886 begonnenen Ansiedlungspolitik" (Bülow a.a.O. S. 282).

[3]) DJZ 1907 Sp. 1254.

Besitzer auf deutscher Scholle sei, so sei es juristisch irrelevant, daß bei den Wechselbeziehungen zwischen Veräußerungs- und Erwerbsbeschränkungen die Polen dadurch im Erwerb deutschen Bodens beschränkt werden, und es sei verfehlt, diese sekundäre Wirkung als den Grund der Schaffung des Einspruchsrechtes hinzustellen.

Diesen Ausführungen kann man nur insoweit zustimmen, als sie darlegen, daß eine derartige Veräußerungsbeschränkung einen Polen im Erwerb beschränkt. Im übrigen muß man aber diesen Ausführungen, so sehr man aus allgemeinen Gründen sie als zutreffend anerkennen möchte, vom juristischen Standpunkt aus widersprechen. Wenn es ein Einspruchsrecht gibt, falls die Veräußerung mit den Zielen des Gesetzes von 1886 im Widerspruch steht, so heißt das eben, daß, da dies Gesetz gegen die Polonisierungsversuche vorgehen will, ein Einspruchsrecht dann gegeben ist, wenn der Erwerber des Grundstücks ein Pole ist. Aus Gründen, die in der Person des Erwerbers liegen, wird hier also eine Veräußerungs- (Erwerbs-)beschränkung eingeführt. All die allgemeinen Gesichtspunkte, die Sontag anführt, können dies nicht entkräften. Wir haben hier ein Beispiel für die im ersten Teil der Arbeit gemachten Ausführungen[1]), daß „allgemein zu schützende Interessen" es sehr leicht erfordern, auch in die persönlichen Verhältnisse einzugreifen. Es ist oben aber eingehend erörtert worden, daß die Landesgesetzgebung Veräußerungsbeschränkungen aus Gründen, die in der Person des Erwerbers ihren Grund haben, auch dann nicht erlassen darf, wenn im Hinblick auf jene persönlichen Gründe ein öffentliches Interesse an der fraglichen Beschränkung besteht.

Aus diesen Gründen ist festzustellen, daß Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. als rechtliche Grundlage für die fraglichen Bestimmungen nicht in Frage kommt.

### β) Die Zulässigkeit des gesetzlichen Vorkaufsrechtes.

Weiterhin haben wir uns mit der Frage zu beschäftigen, ob auch die landesgesetzlichen Bestimmungen, die dem Staat, den Gemeinden oder anderen Verbänden an allen oder gewissen Arten von Grundstücken gesetzliche Vorkaufsrechte[2]) einräumen, reichsgesetzlich

---

[1]) Vgl. S. 47 ff. d. Arb.

[2]) Beispielsweise lautet § 11 des sächsischen Gesetzes über den Verkehr mit Grundstücken vom 20. November 1920, das auf diesem Gebiet vielfach als Muster für die anderen Gesetze gedient hat, folgendermaßen: „Bei genehmigungspflichtigen Veräußerungen, die nicht im Wege der Zwangsversteigerung erfolgen, steht in Städten mit revidierter Stadtordnung der Stadtgemeinde, im übrigen dem Bezirksverbande, in dessen Bereich das Grundstück gelegen ist, ein gesetzliches Vorkaufsrecht zu . . . . . Dieses Vorkaufsrecht hat den Vorrang vor allen anderen eingetragenen oder gesetzlichen Vorkaufsrechten, soweit

begründet sind, insbesondere, ob Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. diese reichsgesetzliche Grundlage darstellt. Solche landesgesetzlichen Bestimmungen sind in Bayern, Sachsen-Gotha, Sachsen-Meiningen, Reuß, Lippe-Detmold, Hessen, Braunschweig, Baden, Württemberg und Sachsen[1]) erlassen worden, in Preußen wurden die im Regierungsentwurf des Sperrgesetzes vom 10. II. 1923 vorgesehenen Bestimmungen (§§ 10, 13/15) über ein gesetzliches Vorkaufsrecht vom Landtag[2]) gestrichen[3]). In mehreren Regierungsbegründungen[4]) ist erklärt worden, daß diese gesetzlichen Vorkaufsrechte durch Art. 119 Ziff. 1, Art. 3 EGBGB. gedeckt seien, da sie Veräußerungsbeschränkungen darstellen, und zwar Veräußerungsbeschränkungen auf sachlichen Gründen beruhend, da sie den Zweck haben, die wucherische Steigerung der Bodenpreise und den ungesunden Verkehr auf dem Grundstücksmarkt zu beschränken[5]).

---

nicht das Reichsrecht etwas anderes bestimmt. Das Vorkaufsrecht kann allgemein oder im einzelnen Fall an gemeinnützige Siedlungsgesellschaften und vom Bezirksverband an seine Gemeinden übertragen werden.

[1]) In Sachsen-Gotha, Sachsen-Meiningen und Bayern erstreckt es sich auf alle land- und forstwirtschaftlichen Grundstücke, gilt dort aber nur für den Verkauf an gewerbsmäßige Güterhändler. In Reuß ist es auf alle Wohnhaus- und ledigen Grundstücke, in Lippe-Detmold auf alle Grundstücke, jedoch nur auf Grund besonderen Gemeindebeschlusses, in Hessen auf alle landwirtschaftlichen, in Braunschweig auf alle Grundstücke, jedoch auf Wohngrundstücke nur auf Grund besonderer Ortssatzung, in Baden, Württemberg und Sachsen auf alle solche Grundstücke ausgedehnt, deren Veräußerung dem Genehmigungszwang unterliegt (vgl. die Zusammenstellung bei Smoschewer a.a.O. S. 16).

[2]) Landtag 1921/23, Drucks. Nr. 4051 u. 4296, Verhandlungen Sp. 14443, 14580 ff.

[3]) Die Hauptbedenken wurden von den Abgeordneten von Eynern (203. Sitzung S. 14390) und Höpker-Aschoff (ebenda Sp. 14407 ff) geltend gemacht. Herr von Eynern befürchtete, daß die Gemeinden überhaupt nicht mehr in der Lage sein würden, die Preise zu zahlen, die die Ausländer aus ihrer dollargefüllten Tasche auf den Tisch legen können. Der Abgeordnete Höpker-Aschoff äußerte Bedenken darüber, daß die Gemeinden durch die Einführung des Vorkaufsrechtes vor Aufgaben gestellt würden, denen sie unter Umständen nicht gewachsen wären. Denn wenn sie durch die Ausübung des Vorkaufsrechtes in den Besitz einer Anzahl von Gebäuden kämen, so würden sie damit auch gleichzeitig vor die Aufgabe der Bewirtschaftung gestellt werden, die für die Gemeinden außerordentlich lästig sein würde.

[4]) Bayern: Kammer der Abgeordneten 1909/10, Beil. Bd. 9 Nr. 852, S. 788.

Württemberg: Landtag 1919/20, Beil. Bd. 2 Nr. 438, S. 1277.

Braunschweig: Landtag 1919/20, Drucks. Nr. 32; ebenso in verschiedenen Entscheidungen der Oberlandesgerichte: OLG Dresden vom 3. I. 1922, 6 Reg. 187/21; OLG Karlsruhe in Bad. Rspr. 1922, S. 14; OLG Braunschweig in Z. Braunschw. Rpfl. 1923, S. 6.

[5]) Begründung des Entwurfes des sächsischen Gesetzes in den Volkskammerakten von 1909, Vorlage Nr. 38, Verhandlungen der Volkskammer 1919/20, Bd. 3 S. 2709, Bd. 5 S. 4680, 4683.

Ist dieser Behauptung, daß die Bestimmungen über die gesetzlichen Vorkaufsrechte Veräußerungsbeschränkungen im Sinne des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. sind, zuzustimmen?

Diese Frage ist zu verneinen, wie zunächst die rechtliche Natur des Vorkaufsrechts zeigt. Sein eigentlicher Inhalt ergibt sich aus den Vorschriften des § 1098, I, 1 in Verbindung mit § 505, II und § 1098, II BGB. Danach kommt mit der Ausübung des Vorkaufsrechtes der Kauf zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten unter den Bestimmungen zustande, die der Verpflichtete mit dem Dritten vereinbart hat (§ 1098, I, 1 in Verbindung mit § 505, II BGB.). Danach hat ferner das Vorkaufsrecht Dritten gegenüber die Wirkung einer Vormerkung zur Sicherung des durch die Ausübung des Rechtes entstehenden Anspruchs auf Übertragung des Eigentums. Es ist eine Grundstücksbelastung, durch die der Berechtigte für den Fall, daß der Eigentümer das Grundstück anderweitig verkauft, durch seine einseitige Erklärung einen Anspruch auf Übertragung des Eigentums zu den im Kaufvertrag enthaltenen Bedingungen erwirbt, der gegenüber jedem Eigentümer des Grundstücks wirksam und gegenüber allen dritten Personen gesichert[1]) ist. Das dingliche Vorkaufsrecht ist somit aufzufassen als eine Grundstücksbelastung, deren Inhalt in der bedingten Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums besteht[2]).

Allerdings schließt es, wie aus § 1098 II BGB. und § 883, II BGB. hervorgeht, eine Beschränkung der Veräußerungsbefugnis des Eigentümers in sich, da nach den genannten Gesetzesbestimmungen jede anderweitige Veräußerung dem Berechtigten gegenüber unwirksam ist. Aber diese Beschränkung des belasteten Eigentümers in seiner Veräußerungsbefugnis ist, wie Fuchs[3]) mit Recht hervorhebt, nur die negative Seite, sie bildet nur eine Nebenwirkung, die der Sicherung und Durchführung des Hauptzweckes dient[4]), der darin besteht, daß der Berechtigte die Übereignung des Grundstückes an sich selbst verlangen kann. Wenn aber die Beschränkung der Veräußerungsbefugnis nur die Nebenwirkung des Rechtes ist, dann kann sie als eine dem Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. unterfallende Veräußerungsbeschränkung nicht angesehen werden[5]).

Die rechtliche Natur des Vorkaufsrechtes deutet also darauf hin, daß es nicht als eine Veräußerungsbeschränkung aufgefaßt werden

---

[1]) Smoschewer a.a.O. S. 57.

[2]) Staudinger a.a.O. S. 923; Stillschweig, JW 1925 S. 1111.

[3]) a.a.O. JW 1914 S. 628.

[4]) M. Wolff, Sachenrecht (15./19. Aufl.) § 126, Anm. 11 S. 416; Fuchs a.a.O. S. 628.

[5]) Im Ergebnis gleich: außer den Zitierten Smoschewer im Recht 1924 S. 286; Noll, JW 1924 S. 1900; KGJ 33 A S. 230.

kann. Dann aber kann Art. 119 Ziff. 1 EGBGB., der von solchen Veräußerungsbeschränkungen spricht, nicht in Frage kommen.

Noch aus einem anderen Grund muß man die Behauptung, daß die Bestimmungen über das gesetzliche Vorkaufsrecht durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt seien, als unhaltbar zurückweisen.

Der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. ist nicht ein allgemeiner Vorbehalt, sondern ein besonderer Vorbehalt. Der Unterschied zwischen allgemeinen und besonderen Vorbehalten besteht darin, daß beim Vorliegen eines allgemeinen Vorbehaltes die Landesgesetzgebung befugt ist, alle die Materie betreffenden Normen des BGB., auch diejenigen des Allgemeinen Teils, zu durchbrechen und Sondervorschriften im Rahmen der vorbehaltenen Materie zu geben[1]). Bei einem besonderen Vorbehalt reichen die Befugnisse der Landesgesetzgebung dagegen nur soweit, als der Vorbehalt es besagt.

Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. ist nun, da er der Landesgesetzgebung nicht ein ganzes Rechtsgebiet als Gesamtheit überweist[2]), kein allgemeiner Vorbehalt[3]). Er ist vielmehr, wie sein Wortlaut und Inhalt zeigt, nur ein besonderer Vorbehalt. Dann aber muß sich der Tatbestand des Landesgesetzes restlos unter den des Vorbehaltes subsumieren lassen, d. h. das Landesgesetz darf keine vom Bürgerlichen Gesetzbuch abweichende Vorschrift enthalten, die sich nicht ihrem ganzen Inhalt nach unter den Tatbestand des Vorbehaltes unterordnen läßt[4]). Wir haben aber nun festgestellt, daß das Vorkaufsrecht als eine Veräußerungsbeschränkung nicht angesehen werden kann. Da aber der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gerade von Veräußerungsbeschränkungen spricht, kann daher das Vorkaufsrecht nicht dem Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. unterstellt werden.

Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. scheidet also als rechtliche Grundlage für die landesgesetzlichen Bestimmungen über das gesetzliche Vorkaufsrecht aus.

Das hat auch das Reichsgericht[5]) in einer Entscheidung, in der es das durch das sächsische Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken eingeführte gesetzliche Vorkaufsrecht auf seine reichsrechtliche Zulässigkeit zu prüfen hatte, zugegeben[6]), indem es sagt: Als Veräußerungsbeschränkung im Sinne des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

---

[1]) Niedner, Komment. zum Einführungsgesetz zu Art. 55 N. V. S. 127; Fuchs a.a.O. S. 622.

[2]) Vgl. die Art. 65/67 EGBGB. über Wasserrecht, Deichrecht, Bergrecht.

[3]) Das ist unbestritten, wie auch aus der Begründung zum Entwurf des Grundstücksteilungsgesetzes hervorgeht. (Fuchs a.a.O. S. 622).

[4]) Smoschewer a.a.O. S. 58.

[5]) RG 107, 265.

[6]) A. M. allerdings RG 112, 72, wo der Art. 119 Ziff. 1 „für eine ausreichende Stütze“ gehalten wird (vgl. Kloß u. Müller a.a.O. S. 180).

stelle sich zwar auch ein Zwang dar, ein Grundstück, das der Eigentümer veräußern wolle, an einen bestimmten Dritten zu den Bedingungen des mit dem Käufer auf Grund der gesetzlichen Vertragsfreiheit vereinbarten Veräußerungsvertrages überlassen zu müssen. Aber die in der Einführung des gesetzlichen Vorkaufsrechtes enthaltene Veräußerungsbeschränkung sei nur eine Folge der Vorkaufsverpflichtung; das Vorkaufsrecht selbst sei als eine Sachbelastung im Sinn von § 1094 BGB. eine Einschränkung des Eigentums an den gebundenen Grundstücken, die sich nicht in der Beschränkung der Verfügung, in der Untersagung der Veräußerung an jeden beliebigen Dritten ohne behördliche Genehmigung erschöpfe, sondern auch zu einem Handeln verpflichte, nämlich zur Überlassung des Grundstücks an den Vorkaufsberechtigten im Veräußerungsfalle. Deshalb sei die Landesgesetzgebung zufolge der Ermächtigung, die Veräußerung von Grundstücken zu beschränken — also zufolge der Bestimmung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. — noch nicht zur Einführung von gesetzlichen Vorkaufsrechten zuständig geworden." Demnach sieht auch das Reichsgericht in Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. keine Rechtsgrundlage für die Einführung des gesetzlichen Vorkaufsrechtes[1]).

Schließlich steht die Einführung der Bestimmungen über das Vorkaufsrecht auch der aus § 1 des Freizügigkeitsgesetzes und dem Art. 111 RV. sich ergebenden Auslegung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. entgegen.

Das Reichsgericht hat in seiner eben zitierten Entscheidung[2]) zugegeben, daß sich aus einem das Grundeigentum belastenden gesetzlichen Vorkaufsrecht mittelbar eine Erwerbsbeschränkung insofern ergibt, als derjenige, der ein mit dem Vorkaufsrecht belastetes Grundstück vom Grundstückeigentümer kauft, durch Ausübung des Vorkaufsrechtes verhindert wird, das Eigentum an dem Grundstück zu erwerben. Das Reichsgericht glaubt aber den Einklang mit der Reichsverfassung und dem Freizügigkeitsgesetz insofern — unter Berufung auf RG 73, 20[3]) — trotzdem bejahen zu können, weil nach seiner Meinung die Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes und des

[1]) Ob Art. 109 EGBGB. die nötige Rechtsgrundlage ist, wie das RG behauptet, ist hier nicht zu erörtern.

[2]) RG 107, 261.

[3]) Das ist die einzige Begründung! Dabei wäre hier eine eingehende Begründung umso notwendiger gewesen, als die sächsische Landesregierung selbst Zweifel an der Vereinbarkeit des — erst von der Volkskammer eingefügten — gesetzlichen Vorkaufsrechtes mit Art. 111 RV gehabt hat (Smoschewer, JW 1924 S. 794) und deshalb von seiner Einführung in den Gesetzentwurf abgesehen hat (Volkskammerverhandlungen 1919/20 S. 2710 A, Berichte Nr. 800).

Art. 111 RV. „nur bezwecken, alle Reichsangehörigen in Beziehung auf die Niederlassungs- und Grunderwerbsfreiheit einander gleichzustellen und zu verhüten, daß dieses Recht, ohne Erlaß eines besonderen Reichsgesetzes, aus Gründen, die nur in der Person des einzelnen liegen, beeinträchtigt werda. Sie schließen aber nicht aus, daß allgemeine, alle Reichsangehörigen gleichmäßig treffende Erwerbsbeschränkungen im Verkehr mit Grundstücken aus Gründen, die mit dem Staatswohl in Zusammenhang stehen, durch Landesgesetz eingeführt werden“ [1]).

Diese Anschauung des Reichsgerichts muß auf das schärfste bekämpft werden; denn das Reichsgericht legt hier das Freizügigkeitsgesetz und den Art. 111 RV. in einer Weise aus, daß von dem in diesen Gesetzesbestimmungen statuierten Grundrecht der Freizügigkeit kaum noch etwas übrig bleibt. Dabei deutet doch die überaus lapidare Fassung des Art. 111 Satz 3 RV.: „Einschränkungen bedürfen eines Reichsgesetzes“ darauf hin, daß hiermit jegliche Einschränkungen gemeint sind und nicht nur solche, die auf eine Schlechterstellung des einen Reichsangehörigen gegenüber anderen hinauslaufen [2]). Im übrigen ist die Gleichbehandlung durch die Rechtsprechung und Verwaltung schon durch den Grundsatz normiert, der an der Spitze aller Grundrechte steht: „Alle Deutschen sind vor dem Gesetz gleich“ (Art. 109, I RV.). Damit ist bereits ganz allgemein zum Ausdruck gebracht, daß ein Reichsangehöriger nicht besser oder schlechter behandelt werden darf als ein anderer. Es würde völlig sinnlos sein, wenn die Reichsverfassung diese Maxime noch einmal für ein einzelnes Sondergebiet wiederholte.

Aus alledem ergibt sich, daß die Auslegung, die das Reichsgericht den Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes und dem Art. 111 RV. zu geben sich bemüht, nicht richtig sein kann. Vielmehr ist darin allen Reichsangehörigen gewährleistet, an einem beliebigen Ort des Reiches Grundstücke zu erwerben, und es ist verboten, daß die Behörden diese Erwerbsfreiheit beschränken. Die Einführung des Vorkaufsrechtes ist aber solch eine Erwerbsbeschränkung; denn „dem Veräußerer wird es in den meisten Fällen gleichgültig sein, ob zu

[1]) Den gleichen Gedankengang finden wir bei Goertz a.a.O. S. 12: Art. 111 RV. besage nur, daß nicht ein Deutscher oder eine Klasse von Deutschen anders als andere behandelt werden dürfe; daß alle überall gleichmäßig berechtigt sein sollen, Grundbesitz zu erwerben und ohne staatliche Bevormundung ihren Willen zu gebrauchen. Im übrigen stecke hinter jenen schön klingenden Redensarten der Reichsverfassung (!) gar nichts weiter, als was ohnehin jedem modernen Recht als selbstverständlich gilt (vgl. dazu den oben zitierten Satz des Reichsgerichts: „Die Grundrechte sind die Heiligtümer des deutschen Volkes!“). Gar nichts aber sei darüber gesagt, ob nicht eine allgemeine alle gleichmäßig treffende Beschränkung im Verkehr einzelner Güter durch Landesgesetz verfügt werden kann.

[2]) Smoschewer JW 1924 S. 784.

den von ihm gesetzten Bedingungen der Staat das Grundstück übernimmt oder der Käufer, mit dem er verhandelt hat. Auch in anderen zahllosen Fällen kann der Veräußerer nicht erzwingen, daß gerade die Person, mit der er das Kausalgeschäft abgeschlossen hat, das Grundstück erwirbt; denn der Käufer kann seine Rechte zedieren, und der Verkäufer ist gebunden, dem Zessionar das Grundstück zu übertragen"[1]).

Das Vorkaufsrecht ist daher in erster Linie eine Erwerbsbeschränkung. Die Behörden erhalten dadurch die Vollmacht, auf die Person des Erwerbers zu sehen, ob sie das Vorkaufsrecht ausüben sollen oder nicht[2]). Tatsächlich durchgeführt führt dies zu einer Beschränkung in Ansehung der Person des Käufers. Das aber wäre ein Durchbruch der reichsgesetzlich gewährleisteten Erwerbsfreiheit und der reichsgesetzlich gewährleisteten Freiheit von Beschränkungen seitens der Behörden[3]).

Die Bestimmungen über das gesetzliche Vorkaufsrecht wären nur dann unter Umständen als rechtsgültig anzuerkennen, wenn sie Normen des öffentlichen Rechts wären; denn dann würde Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. überhaupt nicht Platz greifen, wie oben[4]) bei der Erörterung über die Zulässigkeit einer an die Genehmigung zu knüpfenden Auflage ausgeführt wurde[5]).

In Sachsen-Koburg-Gotha hat man denn auch mit diesem Hinweis, daß es sich um öffentliches Recht handele, die Rechtsgültigkeit zu begründen versucht[6]).

Diese Ansicht ist aber abzulehnen. Die Bestimmungen über das gesetzliche Vorkaufsrecht sind keine öffentlichrechtlichen Normen. Dies ergibt sich daraus, daß das Vorkaufsrecht unter entsprechender Anwendung der einschlagenden Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches ausgestaltet ist, und seine Verleihung nicht an eine Verwaltungsbehörde, sondern an juristische Personen in ihrer Eigenschaft als Träger von Privatrechten erfolgt ist[7].) Daraus geht hervor, daß es bürgerlichrechtlicher, nicht öffentlichrechtlicher Natur ist.

Dies ergibt sich ferner daraus, daß der Staat den — aus den hier in Frage stehenden Vorkaufsrechten — Verpflichteten gleichberechtigt

[1]) Fuchs JW. 1914 S. 628.
[2]) Goertz a.a.O. S. 57.
[3]) Fuchs a.a.O. S. 628.
[4]) S. 62 ff. d. Arbeit.
[5]) Smoschewer, Gruch a.a.O. S. 58; Fuchs a.a.O. S. 628.
[6]) Vgl. Begr. des Sachsen-Koburg-Gothaischen Ges. Verh. d. Gemeinsamen Landtages 1913/18 S. 321: „. . . . um öffentliches Recht handelt, wenngleich das Gesetz eine dem Privatrecht angehörende Einrichtung, das Vorkaufsrecht, als Mittel zur Erreichung dieses Zweckes verwende".
[7]) Kloß u. Müller a.a.O. S. 181.

und nicht kraft seiner obrigkeitlichen Hoheitsgewalt[1]) gegenübertritt[2]); denn er ist genau wie das einzelne Individuum der bürgerlichen Rechtsordnung unterworfen. Der Staat kann in diesem Falle sein Recht nicht aus eigener Machtvollkommenheit durchsetzen, sondern muß zur Verwirklichung seiner Ansprüche sich an die Gerichte und Vollstreckungsorgane wenden, wobei er, da das Zivilprozeßverfahren auch für ihn gilt, genau wie jeder Einzelne der Beweisaufnahme und einer Beweiswürdigung und allen andern Vorschriften der Zivilprozeßordnung unterworfen ist. Von einem öffentlichrechtlichen Verhältnis kann unter diesen Umständen keine Rede sein.

Daran ändert auch nichts die Tatsache, daß in der Preußischen Verordnung, dem Braunschweigischen und dem Lippischen Gesetz für den Fall, daß der Kaufpreis unangemessen ist, eine anderweitige Festsetzung der Entschädigung nach den Vorschriften des Enteignungsverfahrens vorgesehen ist, also auf das öffentliche Recht übergegriffen wird. Bezüglich des Hauptinhaltes, nämlich des Rechtes auf Übereignung, ist er aber den Grundsätzen des Privatrechts unterstellt.

Ein öffentlicher Charakter der Bestimmungen über das gesetzliche Vorkaufsrecht ist daher nicht anzuerkennen. Es handelt sich vielmehr um bürgerlichrechtliche Bestimmungen, für die Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. in Verbindung mit Art. 55 EGBGB. an sich Raum greift. Da aber, wie oben ausgeführt, Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. diese Bestimmungen nicht deckt, ist festzustellen, daß die in den Regierungsbegründungen erfolgte Berufung auf Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht[3]) durchgreift[4]).

**γ) Zulässigkeit des gesetzlichen Rücktrittsrechts und des gesetzlichen Ausschlusses des vertraglichen Rücktritts.**

In einigen der genannten Gesetze, die den Grundstücksverkehr beschränken, sind Bestimmungen enthalten, durch die den Vertrag-

---

[1]) Das Bürgerliche Gesetzbuch hat über die Grenzziehung zwischen privatrechtlichen und öffentlichrechtlichen Beziehungen keine Regelung getroffen (Fuchs a.a.O. S. 628). Die Motive (Mot. S. 147) rechtfertigen dies damit, daß sich die Grenze zwischen beiden Rechtsgebieten nicht juristisch, sondern nur an der Hand der Rechtsentwicklung .... in befriedigender Weise bestimmen lasse. Entscheidend für die Grenze zwischen öffentlichem und privatem Recht dürfte sein, ob es sich um die Regelung der Beziehung zwischen Personen und Verbänden und den ihrer Gewalt unmittelbar Unterworfenen handelt, oder aber zwischen Personen, die einander gleichberechtigt und ebenbürtig gegenübertreten (Smoschewer a.a.O. S. 60).

[2]) Smoschewer a.a.O. S. 60.

[3]) Im Ergebnis gleich Fuchs a.a.O. S. 628; Oppenheimer BadRSpr. 1920 S. 130; Krüger i. Fischer Z. 1922 S. 50, letzterer: Der Ausdruck „Beschränkung" ist lediglich eine verneinende Einengung, keine positive Verleihung von Ansprüchen an Dritte, wie sie die Einführung des Vorkaufsrechts darstellt.

[4]) Die Bestimmungen der Landesgesetze in Sachsen-Gotha, Sachsen-Meiningen, Bayern, Reuß, Lippe-Detmold, Hessen, Baden, Württemberg, Sachsen, ebenso der Entw. des GTG. v. 1914 können sich daher hinsichtlich des gesetzlichen Vorkaufsrechts auf Art. 119 EGBGB. nicht berufen.

schließenden beim Verkauf eines Grundstückes oder Grundstücksteiles ein gesetzliches Rücktrittsrecht eingeräumt wird, das unausschließbar ist[1]). Außerdem werden in diesen Gesetzen Vereinbarungen, die dem Erwerber oder Veräußerer ein vertragliches Rücktrittsrecht vorbehalten, für nichtig erklärt. Sind diese landesgesetzlichen Bestimmungen rechtsgültig, d. h. werden sie durch den Vorbehalt des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt, auf den die Regierungsbegründungen verweisen[2])?

Bei der Prüfung dieser Frage wird es sich empfehlen, sich an die Begründung zu halten, die der Vertreter der Bayerischen Staatsregierung, Ministerialrat Dr. Unzner, in den „Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten" anläßlich der Beratung des Bayerischen Güterzertrümmerungsgesetzes zu dieser Streitfrage gab. Er führte aus[3]): „In der Begründung des Entwurfes wurde schon die Befugnis der Landesgesetzgebung zu den bezeichneten Vorschriften vorbehalten, weil das Rücktrittsrecht ein sehr wesentlicher Teil des Entwurfes ist und weil der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. auf den ersten Blick vielleicht den Eindruck erwecken könnte, als ob in Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. lediglich erlaubt wäre, dem Veräußerer eine Beschränkung aufzuerlegen. Allein Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. beschränkt nicht den „Veräußerer", sondern er beschränkt die „Veräußerung" und die Veräußerung besteht nicht aus dem einen Teil, nicht bloß aus der Erklärung des Veräußerers, sondern sie besteht auch aus der Erklärung des Erwerbers. Aber selbst von dieser Argumentation abgesehen, liegt in der Tat eine Beschränkung des Veräußerers vor; denn wenn das Gesetz dem Veräußerer vorschreibt, den Vertrag unter einer bestimmten Bedingung zu schließen, oder, wie man es auch ausdrücken kann, wenn es ihm verbietet, den Vertrag anders als mit dem Rücktrittsrecht zu schließen, so ist das doch offensichtlich eine Beschränkung des Veräußerers. Dem Veräußerer ist nicht freie Hand gelassen, wie er den Vertrag gestalten will. Die Vertragsfreiheit, wie sie das Bürgerliche Gesetzbuch aufstellt, ist vielmehr durchbrochen, der Veräußerer muß das Rücktrittsrecht in den Vertrag aufnehmen, er kann es nicht ausschließen, das Rücktrittsrecht ist nicht verzichtbar. Es ist nicht anders, als wenn z. B. dem Veräußerer vorgeschrieben würde, die Bedingung aufzunehmen, daß der Käufer sich der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwerfen muß. Das ist auch an und für sich eine Stärkung seiner

---

[1]) Vgl. Bayer. Güterzertrümmerungs Ges. v. 13. August 1910 (GVBl. S. 637); ferner Ges. betr. den Güterhandel in Sachsen-Meiningen v. 28. Januar 19 (GesS. S. 163); ferner § 10 d. Entw. d. Preuß. GTG.

[2]) In Bayern: Kammer der Abgeordneten 1909/10 Beil. Bd. IX, Nr. 852, S. 788. In Sachsen-Meiningen: Landtag 1918, Beil. Nr. 134, S. 153.

[3]) Verh. d. Kammer der Abgeordneten, Sten. Ber. (Beil.) Bd. X, S. 1055.

Machtstellung; aber weil er diese Bedingung aufnehmen muß, ist er beschränkt“ [1]).

In dieser Argumentation, die eine Erwiderung auf die Rede des Abgeordneten Dr. Goldschmit [2]) ist, wird demnach das Hauptgewicht auf den Nachweis gelegt, daß der Eigentümer eines Grundstückes dadurch beschränkt ist, daß er in den Vertrag die Rücktrittsklausel aufnehmen muß.

Diesen Nachweis hatte auch schon die Regierung in dem Entwurf [3]) zu führen gesucht, da sie offenbar, wie der Abgeordnete Goldschmit ausdrückte, „die Schwäche dieser Bestimmungen“ empfunden hatte. In diesem Entwurf heißt es, nachdem erklärt worden ist, daß sich die Zulässigkeit des Rücktrittsrechts auf Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gründe: „Man könnte zwar die Frage aufwerfen, ob der Eigentümer durch die Einführung eines Rücktrittsrechtes in seiner Veräußerungsbefugnis beschränkt wird; denn scheinbar erweitert das Rücktrittsrecht seine Machtstellung gegenüber dem Käufer. Allein zunächst bewirkt das gesetzliche Rücktrittsrecht schon wirtschaftlich eine Einschränkung der Verkaufsmöglichkeit; denn der Kreis der Käufer wird dadurch geringer und die Verkaufsbedingungen werden ungünstig beeinflußt. In rechtlicher Hinsicht aber kommt in Betracht, daß das Rücktrittsrecht . . . unverzichtbar und unbeschränkbar ist. Es ist als eine Beschränkung der Veräußerung auch dann zu erachten, wenn dem Eigentümer eines Grundstückes „verboten“ ist, sein Grundstück ohne Geltendmachung eines Rücktrittsrechtes zu veräußern“.

Sind diese Beweisgründe stichhaltig?

Was den ersten Hinweis anbetrifft, daß das Rücktrittsrecht die Stellung des Veräußerers gegenüber dem Käufer nur scheinbar erweitere, so kann dem nicht zugestimmt werden; denn wenn dem Veräußerer sein Recht, vom Vertrage zurückzutreten, gesetzlich garantiert wird, so ist dies niemals eine Beschränkung seiner Veräußerungsbefugnis; denn wenn diese gesetzliche Bestimmung nicht bestände, würde wahrscheinlich mancher Veräußerer versuchen, sich vertraglich ein Rücktrittsrecht zu sichern, um seine Stellung dadurch zu stärken. Wenn nun gesetzlich, also ipso iure, dies Rücktrittsrecht zugunsten des Veräußerers eingeführt wird, so wird damit nicht nur scheinbar, sondern tatsächlich seine Machtstellung gegenüber dem Käufer erweitert. Dann aber kann von einer Veräußerungsbeschränkung keine Rede sein.

Wenn die Regierungsvorlage dann weiter fortfährt, daß das gesetzliche Rücktrittsrecht schon „wirtschaftlich eine Einschränkung der

---

[1]) V. d. K. d. A. Sten. Ber. Beil. Bd. X S. 1055.

[2]) V. d. K. d. A. Sten. Ber. Bd. X S. 1053 ff.

[3]) Entw. d. bayerischen Güterzertrümmerungsgesetzes, S. 803, vgl. Goldschmit-Gardé a.a.O. S. 61 ff.

Verkaufsmöglichkeit bewirkt" und daß es als eine Beschränkung der Veräußerung anzusehen ist, wenn dem Eigentümer eines Grundstückes verboten ist, sein Grundstück ohne Geltendmachung eines Rücktrittsrechtes zu veräußern, so ist dazu zu sagen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch und das Einführungsgesetz die Rechtsverhältnisse nach ihren juristischen Beziehungen ordnet und nicht mit Rücksicht auf etwa mögliche wirtschaftliche Nebenwirkungen. Es ist daher dem Abgeordneten Goldschmit zuzustimmen, wenn er dies mit den Worten zusammenfaßt: „Eine Bestimmung, die tatsächlich eine Rechtserweiterung ist, kann nicht deshalb als eine Rechtsbeschränkung erklärt werden, weil sie möglicherweise wirtschaftlich so wirkt. Es sind nur solche Bestimmungen zulässig, die in ihren Rechtsnormen eine Beschränkung darstellen"[1]).

Noch aus einem anderen Grund, auf den Smoschewer[2]) hinweist, muß die Bestimmung über das Rücktrittsrecht als durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht gedeckt hingestellt werden.

Unter Beschränkung im Sinne des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. ist nicht eine Beschränkung im Inhalt zu verstehen, Gegenstand der Beschränkung ist vielmehr die allgemeine Möglichkeit der Veräußerung. Es ist also eine Beschränkung der Zulässigkeit der Veräußerung gemeint[3]).

Das ergibt ein Vergleich des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. mit Art. 119 Ziff. 2 und 3 EGBGB. und Art. 115 EGBGB. In Art. 119 Ziff. 1 ist lediglich von „beschränken" die Rede, in den anderen Bestimmungen aber von „beschränken oder untersagen". Aus dieser gegensätzlichen Zusammenstellung der beiden Begriffe ergibt sich, daß der Begriff „beschränken" dahin zu verstehen ist, daß etwas „beschränkt untersagt" oder „beschränkt zugelassen" werden soll. Nun kommt, wie aus der Natur der Sache hervorgeht, bei der Teilung, Vereinigung und Zuschreibung (Art. 119 Ziff. 2 und 3 EGBGB.) eine „inhaltliche" Beschränkung nicht in Frage, und bei der Belastung (Art. 115 EGBGB.) ist die nähere Bestimmung des Inhaltes und des Maßes der Rechte ausdrücklich der Beschränkung gegenübergestellt. Daraus geht, nach den oben gemachten Ausführungen über „beschränken = beschränkt untersagen oder beschränkt zulassen", hervor, daß nur an eine Beschränkung der Zulässigkeit der Belastung gedacht ist. Daraus ergibt sich dann für Art. 119 Ziff. 1 EGBGB., da auch er von „beschränken" spricht, daß er nur solche Vorschriften deckt, die die Zulässigkeit der Veräußerung betreffen, m. a. W. die die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts, unbeschadet seines Inhaltes, an

---

[1]) V. d. K. d. A. Bd. X S. 1053 ff.
[2]) a.a.O. S. 63.
[3]) Smoschewer a.a.O. S. 18/19, S. 62/63.

besondere Voraussetzungen knüpfen, aber nicht solche Vorschriften, die von Gesetzes wegen in den Inhalt des Rechtsgeschäftes eingreifen[1]). Letzteres aber ist der Fall bei Bestimmungen, durch die dem Veräußerer eines Grundstücks oder eines Gründstücksteils ein unausschließbares gesetzliches Rücktrittsrecht eingeräumt wird[2]).

Es steht also fest, daß die Bestimmungen über das gesetzliche Rücktrittsrecht durch den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht gedeckt werden.

Was nun die Einführung des Rücktrittsverbotes, d. h. den gesetzlichen Ausschluß des vertraglichen Rücktritts des Veräußerers, anbetrifft[3]), so gilt hinsichtlich der rechtlichen Seite das Gleiche wie das soeben zum gesetzlichen Rücktrittsrecht Ausgeführte. Nur sei noch hinzugefügt, daß hier, auch vom wirtschaftlichen Standpunkt betrachtet, eine Veräußerungsbeschränkung nicht vorliegt; denn wenn es verboten ist, sich einen Rücktritt vorzubehalten, so wird die Veräußerung dadurch eher befestigt, da dann die Möglichkeit eines eventuellen Rücktritts und einer dadurch hervorgerufenen Schwächung der Wirkung der Veräußerung ausgeschlossen ist.

Das Gleiche ist auch von dem Ausschluß des vertragsmäßigen Rücktrittsrechts des Erwerbers zu sagen, bei dem von einer Beschränkung des Veräußerers umsoweniger die Rede sein kann, da, wenn der Erwerber nicht mehr vom Vertrag zurückkann, die Stellung des Veräußerers gestärkt ist[4]).

Also auch diese Bestimmungen finden in Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht die erforderliche Grundlage[5]).

### c) Die Bedeutung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. für die Landesgesetzgebung, nachgewiesen am preußischen Bodensperrgesetz.

Nachdem in den voraufgegangenen Kapitel die Bedeutung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. für die Haupttypen der von den Landesgesetzen eingeführten „Veräußerungsbeschränkungen" generell geprüft worden ist, soll im folgenden an Hand eines der wichtigsten, den

---

[1]) Smoschewer a.a.O. S. 63.

[2]) Wenn Smoschewer a.a.O S. 63 die Zulässigkeit dieser Bestimmungen außerdem noch mit dem Einwand ablehnt, daß der Art 119 Ziff. 1 EGBGB. sich nicht auf das der Veräußerung zugrundeliegende Verpflichtungsgeschäft bezieht und daher der Versuch, sie aus Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. zu rechtfertigen, scheitere, so ist dazu bereits oben (S. 58 ff. d. Arb.) ausgeführt, daß es nicht angeht, den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. derartig formalistisch anzuwenden.

[3]) Vgl. Art. 6 Bayer. Güterzertrümmerungsgesetz: Die Vereinbarung, durch die ein Güterhändler in einem Vertrage . . . sich den Rücktritt vorbehält, ist nichtig.

[4]) Smoschewer a.a.O. S. 64.

[5]) Bayer. Ob. LG 12 S. 451; 13, 573; 14, 10 unterstellen die Rechtsgültigkeit dieser Bestimmungen ohne jede Erörterung.

Grundstücksverkehr betreffenden Landesgesetze, nämlich des preußischen Bodensperrgesetzes, im einzelnen die Bedeutung des genannten Artikels dargelegt werden.

Das preußische Bodensperrgesetz vom 10. Februar 1923 (Ges. S. S. 25)[1]) ist eins jener vielen Gesetze unserer Zeit, das die Spuren seiner überhasteten Entstehung noch vielfach an sich trägt. Über fast alle seine Bestimmungen sind die Ansichten weit auseinandergegangen[2]). Besonders lebhaft aber ist die Rechtsgültigkeit dieses Gesetzes bestritten worden[3]) und zwar, genau wie bei den anderen Landesgesetzen mit dem Hinweis darauf, daß es gegen die Reichsverfassung Art. 111 verstoße.

Nun hatten wir bereits festgestellt, daß das in Art. 111 Satz 3 RV. erwähnte Reichsgesetz der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. sei. Es fragt sich nur, ob er sämtliche Bestimmungen des Grundstücksverkehrsgesetzes deckt. Zu diesem Zweck müssen wir das ganze Gesetz Paragraph für Paragraph durchsprechen.

Allerdings scheiden dabei gewisse Paragraphen von vornherein aus. Dies gilt insbesondere für die §§ 13/16, die, da sie die üblichen Bestimmungen über die zeitliche Dauer des Gesetzes und über die ministerielle Zuständigkeit über Ausführungsvorschriften enthalten, mit der Frage der Rechsgültigkeit nichts zu tun haben.

Aber auch der grundlegende § 1 des Gesetzes kann in diesem Kapitel unerörtert bleiben; denn daß die Genehmigungspflicht der Veräußerung eines Grundstückes, der Bestellung oder Übertragung eines Erbbaurechtes und der diesbezüglichen Verpflichtungsgeschäfte rechtsgültig ist, ist bereits oben[4]) begründet worden, ebenso daß die Ge-

---

[1]) Die erste Beratung des Gesetzentwurfes fand in der 193. Sitzung am 12. Dezember 1922 statt. Dort wurde die Vorlage nach kurzer Aussprache dem verstärkten Gemeindeausschuß zur weiteren Beratung überwiesen. (Sp. 13871/873). Die zweite Beratung fand in der 202. Sitzung am 23. Januar 1923 (Sp. 14358/374) und in der 203. Sitzung am 24. Januar 1923 (Sp. 14377/458) statt, die dritte Beratung endlich in der 205. Sitzung vom 26. Januar 1923 (Sp. 14555/601).

[2]) U. a. war auch über die zeitliche Dauer des Gesetzes ein Streit entbrannt, d. h. über die Frage, ob die Genehmigungspflicht auch für diejenigen Rechtsgeschäfte bestehe, bei denen Kaufvertrag und Auflassung in der Zeit zwischen 1. Januar 1923 und 16. Februar 1923 liegen, die Eintragung im Grundbuch aber bis zu diesem Tag noch nicht erfolgt ist (Literatur dazu vgl. Anm. 2 S. 79 d. Arb.). Entschieden ist die Frage im Sinn einer Rückwirkung durch das preußische Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken vom 1. Juli 1925 (Art. 1 Satz 2, 2. Halbsatz.). Der Grundbuchsenat des KG hat denn auch danach seine bis dahin mit Hartnäckigkeit betriebene Ablehnung des Standpunktes des Reichsgerichts anfgegeben (vgl. FGJ. 3 S. 291).

[3]) Caro, JW. 1923 S. 747 f.; Smoschewer, JW 1924 S. 784; Bauwert, JW 1923 S. 725; Wolffsohn, JW 1923 S. 278; Wolffsohn-Wolffsohn a.a.O. S. 10; Smoschewer. Gruch. 07 S. 15 u. im Recht 1924 S. 50.

[4]) Vgl. S. 58 ff. d. Arb.

nehmigungspflicht für die Bestellung eines Nießbrauches reichsgesetzlich nicht begründet ist[1]).

Damit scheidet auch eine Erörterung der §§ 2, 6, 7 und 8 aus, da in ihnen lediglich die Zuständigkeit für die Erteilung der Genehmigung geregelt wird (§ 2), bezw. nähere Angaben über die Form des Genehmigungsantrags (§ 6), über dessen formelle Behandlung (§ 7) und über den Charakter des Bescheides, der auf den Antrag hin erteilt wird (§ 8), gemacht werden. Die Rechsgültigkeit dieser Vorschriften braucht nicht mehr erörtert zu werden; denn wenn die Genehmigungspflicht, wie nachzuweisen versucht wurde, von der Landesgesetzgebung statuiert werden darf, dann muß man ihr auch das Recht zubilligen, diejenigen Behörden zu bestimmen, die für die Erteilung der Genehmigung kompetent sind, und ihnen Anweisungen über die Behandlung eines diesbezüglichen Antrags zu geben.

Aus gleichen Erwägungen erübrigt sich auch eine eingehende Erörterung des § 9, der die Pflicht der Behörden, Notare und sonstiger Urkundspersonen statuiert, unverzüglich, nachdem von ihnen eine Urkunde über ein genehmigungspflichtiges Rechtsgeschäft aufgenommen worden ist, der zuständigen Behörde Mitteilung zu machen. Diese Vorschrift ergibt sich zwangsläufig aus der Einführung der Genehmigungspflicht; denn die Bestimmung darüber wäre hinfällig, wenn es den Parteien überlassen bliebe, ob sie den Grundstücksvertrag zur Anzeige bringen wollen. Der Staat mußte, wenn er sich nicht dem Belieben der Vertragsschließenden aussetzen wollte, eine derartige Amtspflicht statuieren, damit die Vorschriften über die Genehmigung auch befolgt würden. Also auch diese Vorschrift des § 9 ist gewissermaßen nur eine sich aus der Einführung der Genehmigungspflicht ergebende Ausführungsbestimmung. Dann aber kann, da die Genehmigungspflicht als rechtsgültig anerkannt worden ist, auch dieser Bestimmung, die ein Minus gegenüber der Genehmigung darstellt, die Rechtsgültigkeit nicht abgesprochen werden.

Auch die Rechtsgültigkeit des § 3 ist nicht weiter zu behandeln; denn sie sondert lediglich eine Reihe von Rechtsgeschäften aus, die im Sinne des Gesetzes unbedenklich sind und daher der Genehmigung nicht bedürfen[2]). Bei den in § 3 genannten Rechtsgeschäften herrscht also der Normalzustand des Bürgerlichen Gesetzbuches, d. h. für die Grundstücksveräußerung gelten nach wie vor die Vorschriften der §§ 873 und 925 BGB. Daß das zulässig ist, steht außer Zweifel[3]).

Wohl aber erfordert die Bestimmung des § 4 eine eingehende Prüfung auf ihre Rechtsgültigkeit. Dieser § 4 „enthält die materiellen

---

[1]) Vgl. S. 61 ff. d. Arb.
[2]) Baum a.a.O. S. 13.
[3]) Dies ist niemals bestritten.

Richtlinien für die Versagung der Genehmigung"[1]) und damit wirtschaftlich den Kernpunkt des Gesetzes[2]). Dieser § 4 mit seinen Versagungsgründen ist denn auch diejenige Bestimmung des Gesetzes, die mit am meisten von den Verneinern der Rechtsgültigkeit zur Stützung ihrer Ansicht angeführt wird; denn die einzelnen Versagungsgründe sollen, da sie nicht auf sachlichen, sondern auf in der Person des Erwerbers liegenden Gründen beruhen, durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht gedeckt sein[3])

Wenn diese Behauptung richtig ist, dann würde allerdings Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. als reichsgesetzliche Grundlage für diese landesgesetzliche Bestimmung ausscheiden, da, wie wir im ersten Teil dieser Arbeit eingehend nachzuweisen bestrebt waren, der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. einschränkend zu interpretieren ist, d. h. daß die Veräußerung nicht aus irgendwelchen Gründen beliebiger Art, insbesondere nicht aus Gründen, die in der Person des Erwerbers ihren Grund haben, sondern nur aus sachlichen Gründen beschränkt werden darf.

Wie haben daraufhin also die einzelnen Versagungsgründe des § 4 zu prüfen.

§ 4 Ziff. 1 und 2[4]) ist zweifellos nicht zu beanstanden[5]); denn die dort angeführten Versagungsgründe liegen nicht in der Person des Erwerbers, sondern „in den Bedürfnissen einer dem gemeinen Wohl dienenden Verwaltung und Nutzung der Grundstücke"[6]).

Nicht ganz so zweifellos ist § 4 Ziff. 3[4]), da dadurch der Veräußerer gegen Ausbeutug geschützt wird. Aber auch diese Beschränkung ist objektiver Natur. Die amtliche Begründung hat dies klar zum Ausdruck gebracht, indem sie sagt: „Die Vorschrift (Ziff. 3) bezweckt, dem soliden Hauseigentümer Schutz gegen Übervorteilung und Be-

---

[1]) Amtl. Begründung zu § 4.

[2]) Bergbohm-Wagemann a.a.O. S. 32.

[3]) So insbesondere Wolffsohn, JW 1923 S. 278; Caro JW 23 S. 747.

[4]) § 4 Ziff. 1 und 2 lautet: Die Genehmigung darf nur versagt werden, wenn gewichtige Allgemeininteressen es erfordern, insbesondere

1. wenn durch die Ausführung des Rechtsgeschäftes die ordnungsmäßige Bewirtschaftung des Grundstücks zum Schaden der Wohnungsfürsorge oder die Erhaltung des bestehenden Wohnraumes oder des Wirtschaftslebens gefährdet erscheint;

2. wenn das Rechtsgeschäft zum Zweck der Stillegung eines auf dem Grundstück betriebenen Industrie- oder gewerblichen Betriebes erfolgt, es sei denn, daß die Stillegung aus besonderen Gründen gerechtfertigt erscheint.

3. wenn das Rechtsgeschäft unbillige Bedingungen enthält, die eine Ausnutzung der Notlage des Eigentümers bedeuten, insbesondere wenn der Preis erheblich hinter dem Wert zurückbleibt.

[5]) Das gibt sogar Wolffsohn, JW 23 S. 278 zu.

[6]) Hagelberg-Friedländer a.a.O. S. 15; Hagelberg JW 23 S. 726.

wucherung zu gewähren"[1]). Es soll also nicht die allgemeine Erwerbsbefugnis eingeschränkt, sondern nur die Veräußerung von Grundstücken im Einzelfall bei wucherischen Bedingungen verhindert werden[2]). Also auch hier hält sich das Gesetz durchaus im Rahmen des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

Eine persönliche Erwerbsbeschränkung kommt aber eventuell bei Ziff. 4 des § 4 in Frage, wonach die Genehmigung versagt werden kann, wenn die Veräußerung an jemanden erfolgt, der aus dem Grundstückshandel ein Gewerbe macht oder Grundstücke zu spekulativen Zwecken aufkauft. Aber auch diese Vorschrift wird aus bodenwirtschaftlichen Gründen hergeleitet, wie aus der amtlichen Begründung klar hervorgeht. Dort heißt es: „Seit dem Zusammenbruch unserer Wirtschaft zeigt sich die Erscheinung, die Mark in Sachwerte zu retten. Soweit die jetzige Papiermark in städtischen Grundstücken angelegt wird, bedeutet das eine außerordentliche Gefahr für die künftige Entwicklung unserer Volkswirtschaft. Denn während bei einem künftigen Steigen unserer Mark die Preise beweglicher Waren sich entsprechend senken würden, würden die inzwischen eingetragenen Hypotheken wegen der nach dem jetzigen Markkurs berechneten Grundstückspreise sich halten. Es besteht deshalb ein dringendes Interesse daran, den spekulativen Grundstückswechsel während der Zeit des Zusammenbruches unserer Mark einzuschränken. Diesem Zweck soll die Bestimmung unter Ziff. 4 dienen"[3]). Wir sehen also, daß rein sachliche Gründe maßgebend waren.

Wenn nun gesagt wird, daß die Erwähnung des Grundstücksspekulanten doch zweifellos darauf hindeutet, daß persönliche Gründe maßgebend wären, so kann dem nicht zugestimmt werden; denn durch Ziff. 4 wird nicht schlechthin einem Spekulanten die Genehmigung versagt. Die Tatsache, daß ein Grundstückshändler Vertragspartei ist, reicht noch nicht aus, um die Genehmigung zu versagen. Auch ein Grundstückshändler kann ein Grundstück erwerben, um sich dort ein eigenes Heim zu gründen oder einen Industriebetrieb zu eröffnen usw. Nur wenn anzunehmen ist, daß das Grundstück zu s p e k u l a t i v e n Z w e c k e n aufgekauft wird, ist die Genehmigung zu versagen. Das ist aber eine rein sachliche, bodenwirtschaftliche Erwägung.

Also auch § 4 Ziff. 4 ist nicht aus Gründen ergangen, die in der Person des Erwerbers ihren Grund haben[4]).

---

[1]) Amtliche Begründung zu § 4 Ziff. 3.

[2]) Hagelberg-Friedländer a.a.O. S. 15/16.

[3]) Amtl. Begründung zu § 4 Ziff. 4.

[4]) So auch Triebel, Recht 1923 S. 175.

Endlich greift Wolffsohn[1]) noch die Bestimmung des § 4 Ziff. 5 als verfassungswidrig an. Danach ist die Genehmigung zu versagen, wenn zu besorgen ist, daß die aus Anlaß der Grundstücksveräußerung fällig werdenden Reichs-, Staats- und Gemeindeabgaben nicht pünktlich und vollständig gezahlt werden. Aber auch diese Bestimmung des Gesetzes beruht nicht auf Gründen, die in der Person des Erwerbers liegen. Sie enthält lediglich eine Beschränkung der Veräußerung aus steuerfiskalischen Interessen, nicht aber werden dadurch bestimmte Personen vom Grundstücksverkehr ferngehalten. Da sie also nur den Schutz der steuerfiskalischen Ansprüche bezweckt, die aus der Veräußerung des Grundstückes erwachsen, dürfte auch diese Beschränkung unter Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. fallen[2]).

Es ist also festzustellen, daß sämtliche Versagungsgründe des § 4 durch den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt werden, da in ihnen die Veräußerung eines Grundstückes aus rein sachlichen Gründen beschränkt wird und nicht, wie von den Gegnern der Rechtsgültigkeit des preußischen Bodensperrgesetzes behauptet wird, aus Gründen, die in der Person des Erwerbers liegen.

§ 4, der neben § 1 als eine Kernvorschrift des Gesetzes anzusehen ist, ist demnach rechtsgültig.

Hinsichtlich des § 5, der unter gewissen Voraussetzungen die Genehmigung unter Hinzufügung einer Auflage gestattet, kann zunächst auf die obigen Ausführungen über die Zulässigkeit einer an die Genehmigung zu knüpfenden Auflage[3]) verwiesen werden. Dort ist die Frage, ob die Einführung einer solchen Auflage durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt ist, generell verneint worden.

Hier ist nun lediglich noch zu prüfen, ob es zulässig ist, die Auflage unter gewissen Voraussetzungen doch einzuführen. Das preußische Bodensperrgesetz hat die Auflage lediglich auf zwei Fälle beschränkt: auf die Auflage alsbaldiger Bebauung und auf die Auflage der Bestellung eines Bevollmächtigten. Nach der hier vertretenen Ansicht muß aber auch diese Beschränkung auf lediglich zwei Fälle als nicht im Einklaung mit Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. erklärt werden; denn die allgemeinen Erwägungen, daß dieser Auflage der zivilrechtliche Charakter abzusprechen sei und auf sie daher gemäß Art. 55 EGBGB. der Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. überhaupt keine Anwendung finden könne, werden dadurch nicht erschüttert, daß die Auflage nur auf zwei Fälle beschränkt wird. Auch in diesen beiden

---

[1]) JW 1923 S. 279.

[2]) Im Ergebnis gleich Gutachten des KG vom 30. August 1923 (JMBl. 1923 S. 690 ff.); FGJ 1 S. 401; FGJ 1 S. 397 = DNotV. 23, 115.

[3]) Vgl. S. 62 ff. d. Arb.

Fällen handelt es sich eben um eine Auflage, und für eine solche kann Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht als Rechtsgrundlage gelten[1]).

Weiterhin haben wir noch die § 10 und 11 auf ihre Rechtsgültigkeit zu prüfen, da diese auch bei ihnen angezweifelt wird[2]).

Die genannten Bestimmungen betreffen die Ordnung des Gerichtsverfahrens vor dem Grundbuchamt: § 10 zählt die Fälle auf, in denen das Grundbuchamt einem Antrag auf Eintragung einer Rechtsänderung ins Grundbuch nur stattgeben kann; § 11 gibt der für die Genehmigung zuständigen Behörde das Recht, das Grundbuchamt um die Eintragung eines Widerspruches zu ersuchen, falls im Grundbuch auf Grund eines nicht genehmigten Rechtsgeschäftes eine Rechtsänderung eingetragen ist und nach Ermessen der Behörde eine Genehmigung erforderlich war (§ 11, 1); in § 11, 2 ist dargelegt, wann ein derartiger Widerspruch wieder zu löschen ist.

Die Gegner der Rechtsgültigkeit dieser Bestimmungen argumentieren in folgender Weise[3]): Art. 7 der Reichsverfassung bestimmt das ausschließliche Recht der Reichsgesetzgebung über das bürgerliche Recht, und in Art. 7 Ziff. 3 RV. sei ausdrücklich hervorgehoben, daß insbesondere über das gerichtliche Verfahren die ausschließliche Kompetenz dem Reich zustehe. Wenn nun das Land Preußen in § 10 und § 11 Bestimmungen erlassen habe, die die Ordnung des Verfahrens vor dem Grundbuchamt, also das gerichtliche Verfahren betreffen, so habe es damit seine Kompetenz überschritten.

Was die Behauptung anbetrifft, daß Art. 7 RV. das ausschließliche Recht der Reichsgesetzgebung über das bürgerliche Recht bestimme, so ist dies tatsächlich falsch. Die ausschließliche Kompetenz des Reiches ist nicht in Art. 7 RV., sondern in Art. 6 RV. geregelt. Art. 7 enthält Bestimmungen über die konkurrierende Kompetenz. Danach steht das Recht der Gesetzgebung in erster Linie dem Reich zu, die Länder können sich aber in gewisser Hinsicht betätigen und zwar unbeschränkt, solange das Reich von seinem Gesetzgebungsrecht keinen Gebrauch macht, und subsidiär, soweit es davon keinen Gebrauch macht.

Im übrigen ist zu dieser Argumentation zu sagen, daß zweifellos die fraglichen Vorschriften von den Bestimmungen der Grundbuchordnung (§ 13, 19, 20) inhaltlich abweichen. Sie werden aber durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt, da dieser gemäß § 82 Abs. 2

---

[1]) Ob die Auflage auf Grund anderer Gesetzesbestimmungen als rechtsgültig anzuerkennen ist, ist hier nicht zu erörtern. Es war lediglich zu prüfen, ob Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. als ihre Rechtsgrundlage in Frage kommt.

[2]) Wolffsohn-Wolffsohn a.a.O. S. 11.

[3]) Insbesondere Wolffsohn-Wolffsohn a.a.O. S. 10ff.

und § 83 GBO. als eine Vorschrift des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch auf das Grundbuchverfahren entsprechende Anwendung findet. Wenn durch diese reichsgesetzliche Bestimmung aber der Landesgesetzgebung die Befugnis zugesprochen wird, den Grundstücksverkehr zu beschränken, und diese davon Gebrauch macht, dann ist ihr damit folgerichtig auch das Recht zuerkannt, die sich aus den eingeführten Beschränkungen notwendigerweise ergebenden Änderungen des Verfahrens gesetzlich zu regeln.

Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. ist demnach auch für § 10 und § 11 des preußischen Bodensperrgesetzes die reichsgesetzliche Grundlage.

Endlich ist noch die Rechtsgültigkeit des § 12 nachzuweisen. Danach ist bei Grundstücken und Erbbaurechten, deren Veräußerung einer Genehmigung unterliegt, die Genehmigung auch zu einer Veräußerung im Wege der Zwangsvollstreckung einzuholen.

Nach § 2 des Einführungsgesetzes zum Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung[1]) gelten Vorbehalte, die im EGBGB. zugunsten der Landesgesetze gemacht sind, auch für die Vorschriften der Landesgesetze über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung. Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gilt demnach auch für das Zwangsversteigerungsverfahren. Es fragt sich nur, ob auf seiner Grundlage auch die Veräußerung im Wege der Zwangsvollstreckung von einer Genehmigung abhängig gemacht werden kann. Dies wird von Wenzel[2]) bezweifelt.

Diesem Zweifel, den Wenzel nicht näher begründet, ist aber nicht zuzustimmen. „Veräußerung" steht hier im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches[3]) unter dem Oberbegriff „Verfügung". Veräußerung im Falle des § 12 ist also Übereignung des Grundeigentums oder Erbbaurechtes im Wege der Zwangsversteigerung auf den Ersteher. Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. spricht nun ganz allgemein von der Veräußerung eines Grundstücks, nicht aber von einer Veräußerung durch den Eigentümer oder den Berechtigten[4]). Da der Begriff „Veräußerung" im Art. 119 EGBGB. also ganz allgemein gehalten ist, wird man darunter auch die Veräußerung im Wege der Zwangsversteigerung zu verstehen haben[5]).

---

[1]) RGBl. 1897 S. 135, in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898 (RGBl. S. 750).

[2]) a a.O. zu § 12 Anm. 5 S. 101.

[3]) Crome, System Bd. I, Tübingen 1900 S. 327 Anm. 20; Staudinger I (7./8. Aufl.) S. 405; RGRKomm. Vorbem. 7 vor § 104 S. 124; RG 84, 410.

[4]) Planck a.a.O. zu Art. 119 Ziff. 1 Anm. 1.

[5]) Planck Anm. 1 zu Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.; Staudinger zu Art. 119 A 2 A; Stillschweig, JW. 1923 S. 732.

Daher ist auch die Rechtsgültigkeit der in § 12 für die Veräußerung eines Grundstückes oder Erbbaurechtes im Wege der Zwangsvollstreckung enthaltenen Bestimmungen nicht zu beanstanden[1]).

Zusammenfassend ist über die Rechtsgültigkeit der einzelnen Paragraphen des preußischen Bodensperrgesetzes zu sagen, daß die meisten der in diesem Gesetz eingeführten „Veräußerungsbeschränkungen" durch Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gedeckt werden. Es ist aber auch festzustellen, daß manche Bestimmung sich auf diesen Artikel als einer reichsgesetzlichen Grundlage nicht berufen kann. Insoweit ist das Gesetz nicht rechtsgültig[2]).

## C. Schluß.

### Notwendigkeit einer reichsgesetzlichen Regelung über den Umfang der landesrechtlichen Kompetenz hinsichtlich der Einführung von Beschränkungen des Grundstücksverkehrs.

Betrachten wir zurückblickend noch einmal die Abhandlung über den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB., so sehen wir, daß er für die Landesgesetzgebung eine sehr große Bedeutung hat. Er ist die reichsgesetzliche Grundlage für die Befugnis der Landesgesetzgebung, den Grundstücksverkehr Beschränkungen zu unterwerfen, sodaß diejenigen Landesgesetze, die, auf ihm beruhend, diesbezügliche Bestimmungen eingeführt haben, als rechtsgültig anzusehen sind.

Es ist aber auch festzustellen, daß ihm nicht solche Tragweite zuzumessen ist, wie es teilweise geschehen ist. Denn die Befugnis, die er der Landesgesetzgebung erteilt, ist nicht unbeschränkt. Insbesondere geht es nicht an, unter Berufung auf Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. Erwerbsbeschränkungen einzuführen, die auf persönlichen Gründen beruhen; denn die Grundsätze des Freizügigkeitsgesetzes und in

---

[1]) Hagelberg-Friedländer a.a.O. S. 18; Triebel im Recht 1923 S. 175.

[2]) Es würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen, wenn man nun auch noch untersuchen wollte, ob durch die Ungültigkeit eines Teiles die Rechtsgültigkeit des ganzen Gesetzes in Frage gestellt wird (so Wolffsohn, JW. 1923 S. 278; Wolffsohn-Wolffsohn a.a.O. S. 13; Smoschewer a.a.O. S. 55). Die Prüfung dieser Frage müßte sich damit befassen, ob die Rechtsregel des § 139 BGB., wonach die teilweise Nichtigkeit eines Rechtsgeschäftes im Zweifel die des ganzen zur Folge hat, auf Gesetze analog anzuwenden sei (dagegen: LG II Berlin in 3 T 56/23 u. 3 T 85/23; dafür: LG II Berlin in 3 T 167/23 vgl. Lions „Grundstücksschwarzverkäufe"). Das würde aber eine Doktorarbeit für sich erfordern.

Übereinstimmung damit des Art. 111 RV. müssen respektiert werden und dürfen nicht durch eine zuweit gehende Interpretation des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. durchlöchert oder gar unmöglich gemacht werden. Daher sind diejenigen Gesetzesbestimmungen, die den Umfang der landesgesetzlichen Kompetenz, wie er in Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. ausgesprochen ist, überschreiten, als nicht rechtsgültig anzusehen.

Man muß daher auch die Kritik, die an dem Verhalten der Landesgesetzgebung, lediglich auf Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. gestützt weitgehende Beschränkungen des Grundstücksverkehrs einzuführen, geübt worden ist, teilweise als berechtigt anerkennen, auch wenn diese Kritik vielfach dazu beigetragen hat, die durch das Vorgehen der Landesgesetzgebung hervorgerufene Rechtsunsicherheit noch zu erweitern.

Diese Rechtsunsicherheit hätte niemals aufkommen können, wenn das Reich rechtzeitig die erforderliche Regelung getroffen hätte. Fuchs[1]) hatte 1914 warnend seine Stimme erhoben, eine so bedeutungsvolle Gesetzgebung nicht zu beginnen, ohne vorher eingehend die landesrechtliche Kompetenz zu prüfen, damit man nicht der Gefahr ausgesetzt sei, daß eine spätere Literatur gegen die Rechtsbeständigkeit solcher Gesetze Sturm laufe. Man hat seine Warnungen, deren Berechtigung die Entwicklung der letzten Jahre zur Genüge gezeigt hat, nicht beachtet. Auch die Nationalversammlung, der man von Regierungsseite in Aussicht gestellt hatte, daß eine Reichsverordnung über die Regelung des Grundstücksverkehrs erlassen würde[2]), hat ihre Pflicht auf diesem Gebiet nicht erfüllt, da sie nicht darauf bestanden hat, daß die Regierung diese angekündigte Verordnung zur Vorlage brachte. So ist es denn gekommen, daß, als die furchtbaren wirtschaftlichen Umwälzungen sich ereigneten, die Landesgesetzgebung in Ermangelung einer besseren reichsgesetzlichen Bestimmung[3]) sich an den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. klammerte und auf ihn gestützt weittragende Beschränkungen des Grundstücksverkehrs einführte. Wenn man dies auch aus der allgemeinen Notlage verstehen kann, so kann man vom Gesichtspunkt des Rechtes aus, der schließlich immer noch die suprema lex ist, die Berechtigung dieses Vorgehens nicht anerkennen.

---

[1]) a.a.O. S. 629.

[2]) Berichte und Drucksachen der Nationalversammlung Bd. 332 S. 4785; Bd. 333 S. 5067; vgl. Caro, JW. 1923 S. 741.

[3]) Vgl. die Regierungsbegründung zum Entwurf des preußischen Bodensperrgesetzes (Landtag, Drucks. 1922, Nr. 4051): Die Staatsregierung hat die Regelung dieser Frage — d. h den Grundstücksverkehr — als einer das ganze Reich berührenden von Reichs wegen angeregt. Da die Reichsregierung jedoch die Angelegenheit nicht zu regeln beabsichtigt, so erschien es angezeigt, sie durch Landesgesetz zu ordnen (dabei berief man sich lediglich auf Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.).

Da nun aber zuzugeben ist, daß manche der von der Landesgesetzgebung eingeführten Bestimmungen, die in Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. nicht die nötige Rechtsgrundlage finden, vom volkswirtschaftlichen und vom staatspolitischen Standpunkt aus durchaus zu begrüßen ist, so ergibt sich daraus die zwingende Notwendigkeit, eine solche reichsgesetzliche Grundlage zu schaffen[1]).

Dies Reichsgesetz müßte alle die Fragen in klarer Form regeln, die im Anschluß an die Auslegung des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.[2]) aufgetaucht sind, d. h. es müßte die landesgesetzliche Befugnis hinsichtlich der Beschränkung von Grundstücken genau umschreiben und auch Bestimmungen darüber enthalten, ob auch solche „Veräußerungsbeschränkungen" eingeführt werden dürfen, für die man sich bisher mit Unrecht auf den Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. berufen hat.

In seinen grundlegenden Bestimmungen[3]) müßte der Entwurf einer solchen reichsgesetzlichen Regelung etwa lauten:

§ 1. Die Länder erhalten die Befugnis, landesgesetzliche Vorschriften zu erlassen, die die Veräußerung und Belastung[4]) von Grundstücken beschränken.

Insbesondere sind die Länder berechtigt, die Rechtswirksamkeit aller Rechtsgeschäfte, die die Veräußerung oder die Beschränkung eines Grundstückes oder eines Grundstücksteils zum Gegenstand haben, sowie die zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäfte von staatlicher Genehmigung abhängig zu machen.

§ 2. Die Genehmigung darf nicht versagt werden aus Gründen, die in der Person des Erwerbers liegen, es sei denn, daß im Hinblick auf jene persönlichen Gründe ein öffentliches Interesse an der fraglichen Beschränkung besteht[5]).

---

[1]) Wenn im Augenblick dazu keine Notwendigkeit vorzuliegen scheint, so kann dies nicht hindern, vorsorgend solche reichsgesetzliche Regelung zu schaffen, um für künftige Fälle gerüstet zu sein.

[2]) Denn über dessen Auslegung wird man sonst niemals einig werden.

[3]) Es kann hier nicht die Aufgabe sein, einen fertig ausgearbeiteten Entwurf mit allen Einzelheiten über zeitliche Dauer usw. vorzulegen. Es waren lediglich die Hauptgesichtspunkte anzugeben.

[4]) Also weitergehend als Art. 119 Ziff. 1 EGBGB.

[5]) Diese über den bisherigen Rahmen des Art. 119 Ziff. 1 EGBGB. hinausgehende Bestimmung ist nötig, um gegen irgend welche Kolonisationsversuche (vergleiche die Polonisierungsbestrebungen zur Zeit Bülows) geschützt zu sein.

§ 3. Den Ländern steht bei genehmigungspflichtigen Veräußerungen zu Zwecken der inneren Kolonisation ein gesetzliches Vorkaufs-[1]) und Einspruchsrecht[2]) zu.
Die Länder können diese Rechte an Provinzialverbände oder Gemeinden übertragen.

§ 4. Den Ländern ist es nicht gestattet, die Genehmigung an eine Auflage zu knüpfen[3]).

---

[1]) Die Einführung des Vorkaufsrechts erscheint für eine künftige Boden- und Grenzlandpolitik durchaus notwendig. Zwar könnte auch das Radikalmittel der Enteignung nach dem Muster des Enteignungsgesetzes von 1908 zur Anwendung gebracht werden. Da aber über die Enteignung im Einzelfall stets großer Streit zu entstehen pflegt, würde es sich empfehlen, zu dem weniger ominösen Mittel des Vorkaufsrechtes zu greifen, das bei richtiger Anwendung den gleichen Erfolg hat.

Für den Fall, daß den Ländern oder Gemeinden usw. die Ausübung des Vorkaufsrechtes lästig ist, ist das Einspruchsrecht einzuführen, das ebenfalls genügt, um die Veräußerung zu vereiteln.

[2]) Vgl. dazu den Antrag Bassermann vom 2. Dezember 1913: Der Reichstag wolle beschließen, den Herrn Reichskanzler um Vorlegung eines Gesetzentwurfes zu ersuchen, durch den bei Grundstücksveräußerungen ein landesrechtliches Vorkaufs- und Einspruchsrecht zu Zwecken der inneren Kolonisation dergestalt zugelassen wird, daß das Vorkaufsrecht dem Staat zusteht (Drucks. d. Reichstags von 1913 Nr. 1226, abgedruckt bei Fuchs a.a.O. S. 629).

[3]) Den Ländern soll dadurch die Möglichkeit genommen werden, die Veräußerung von Grundstücken zu einer Finanzquelle zu machen. Das Reichsgesetz soll lediglich den Ländern die Mittel geben, um eine vernünftige Bodenpolitik zu treiben. Wenn die Einführung einer Auflage gestattet würde, so bestände die Versuchung, gegen einen solchen „Ablaß“ auch dann die Genehmigung zu gestatten, wenn allgemeine bodenwirtschaftliche Gründe gegen eine Genehmigung sprechen.

---

# Lebenslauf.

Am 2. Dezember 1904 wurde ich als Sohn des Fabrikbesitzers Paul Gollert und seiner Ehefrau Else geb. Grober in Neuruppin geboren. Ich bin preußischer Staatsangehöriger evangelischen Bekenntnisses. In meiner Heimatstadt besuchte ich das humanistische Friedrich-Wilhelms-Gymnasium, an dem ich am 14. März 1923 das Abiturium unter Befreiung von der mündlichen Prüfung bestand. Die ersten vier Semester verbrachte ich auf der Universität Marburg, wo ich als Hauptfach Rechts- und Staatswissenschaft, als Nebenfach Geschichte studierte. Im Jahre 1925 begab ich mich für die Dauer eines Zwischensemesters zwecks Sprachstudien nach der portugiesischen Universität Coimbra. Nach bestandenem Sprachexamen besuchte ich zwei Semester lang die Friedrich-Wilhelms-Universität in Berlin. Am 20. und 23. Dezember 1926 bestand ich am Kammergericht zu Berlin die erste juristische Prüfung.

Am 18. Januar 1927 wurde ich zum Referendar ernannt und dem Landgerichtsbezirk Neuruppin überwiesen.

Die mündliche Doktorprüfung bestand ich vor der juristischen Fakultät der Universität Marburg am 11. Oktober 1927.